

КОНФЕРЕНЦИЯ ОРГАНИЗАЦИИ ОБЪЕДИНЕННЫХ НАЦИЙ
ПО ТОРГОВЛЕ И РАЗВИТИЮ

ТИПОВОЙ ЗАКОН О КОНКУРЕНЦИИ

Серия документов ЮНКТАД по проблематике законодательства
и политики в области конкуренции



ОРГАНИЗАЦИЯ ОБЪЕДИНЕННЫХ НАЦИЙ

**КОНФЕРЕНЦИЯ ОРГАНИЗАЦИИ ОБЪЕДИНЕННЫХ НАЦИЙ
ПО ТОРГОВЛЕ И РАЗВИТИЮ**

ТИПОВОЙ ЗАКОН О КОНКУРЕНЦИИ

Серия документов ЮНКТАД по проблематике законодательства
и политики в области конкуренции

Проект комментариев к возможным элементам статей
типового закона или типовых законов



ОРГАНИЗАЦИЯ ОБЪЕДИНЕННЫХ НАЦИЙ
Женева, 2000 год

ПРИМЕЧАНИЕ

Мнения, выраженные в настоящем документе, представляют собой точку зрения авторов и не обязательно отражают позицию секретариата ЮНКТАД.

Употребляемые обозначения и изложение материала в настоящем издании не означают выражения со стороны секретариата Организации Объединенных Наций какого бы то ни было мнения относительно правового статуса той или иной страны, территории, города или района, или их властей, или относительно делимитации их границ.

Материалы, содержащиеся в настоящем издании, можно свободно цитировать или перепечатывать, однако при этом необходимо давать соответствующее уведомление, а также делать ссылку на номер документа. Экземпляр издания, содержащего цитируемый или перепечатываемый материал, следует направлять в секретариат ЮНКТАД.

СОДЕРЖАНИЕ

	<i>Стр.</i>
ВВЕДЕНИЕ	6
Часть I. Проект возможных элементов статей	
НАЗВАНИЕ ЗАКОНА:	8
Устранение ограничительной деловой практики или контроль за ней; антимонопольный закон; закон о конкуренции	
ВОЗМОЖНЫЕ ЭЛЕМЕНТЫ СТАТЬИ 1	8
Задачи или цель закона	
ВОЗМОЖНЫЕ ЭЛЕМЕНТЫ СТАТЬИ 2	8
Определения и сфера применения	
ВОЗМОЖНЫЕ ЭЛЕМЕНТЫ СТАТЬИ 3	9
Ограничительные соглашения или договоренности	
ВОЗМОЖНЫЕ ЭЛЕМЕНТЫ СТАТЬИ 4	10
Действия или поведение, представляющие собой злоупотребление доминирующим положением на рынке	
ВОЗМОЖНЫЕ ЭЛЕМЕНТЫ СТАТЬИ 5	12
Уведомление о слияниях, затрагивающих сконцентрированные рынки, проведение расследований и запрещение таких слияний	
ВОЗМОЖНЫЕ ЭЛЕМЕНТЫ СТАТЬИ 6	13
Некоторые возможные аспекты защиты прав потребителя	
ВОЗМОЖНЫЕ ЭЛЕМЕНТЫ СТАТЬИ 7	13
Уведомление	
ВОЗМОЖНЫЕ ЭЛЕМЕНТЫ СТАТЬИ 8	15
Административный орган и его организационная структура	

СОДЕРЖАНИЕ (продолжение)

	<i>Стр.</i>
ВОЗМОЖНЫЕ ЭЛЕМЕНТЫ СТАТЬИ 9	16
Функции и полномочия административного органа	
ВОЗМОЖНЫЕ ЭЛЕМЕНТЫ СТАТЬИ 10	17
Санкции и средства правовой защиты	
ВОЗМОЖНЫЕ ЭЛЕМЕНТЫ СТАТЬИ 11	18
Обжалование	
ВОЗМОЖНЫЕ ЭЛЕМЕНТЫ СТАТЬИ 12	18
Взыскание убытков	
Часть II. Комментарии к статьям	
КОММЕНТАРИЙ К НАЗВАНИЮ ЗАКОНА	20
КОММЕНТАРИЙ К СТАТЬЕ 1	22
Задачи и цель закона	
КОММЕНТАРИЙ К СТАТЬЕ 2	24
Определения и сфера применения	
КОММЕНТАРИЙ К СТАТЬЕ 3	31
Ограничительные соглашения или договоренности	
КОММЕНТАРИЙ К ПРИМЕРНОМУ ПЕРЕЧНЮ ОБЫЧНО ЗАПРЕЩЕННЫХ ВИДОВ ПРАКТИКИ	35
- Разрешение или изъятия	
КОММЕНТАРИЙ К СТАТЬЕ 4	45
Действия или поведение, представляющие собой злоупотребление доминирующим положением на рынке	
- Запрещение действий или поведения, представляющих собой злоупотребление доминирующим положением на рынке	

СОДЕРЖАНИЕ (продолжение)

	<i>Стр.</i>
- Действия или поведение, считающиеся злоупотреблением	
- Разрешение	
КОММЕНТАРИЙ К СТАТЬЕ 5	62
Уведомление о слияниях, затрагивающих сконцентрированные рынки, проведение расследований и запрещение таких слияний	
КОММЕНТАРИЙ К СТАТЬЕ 6	70
Некоторые возможные аспекты защиты прав потребителя	
КОММЕНТАРИЙ К СТАТЬЕ 7	71
Уведомление	
КОММЕНТАРИЙ К СТАТЬЕ 8	76
Административный орган и его организационная структура	
КОММЕНТАРИЙ К СТАТЬЕ 9	79
Функции и полномочия административного органа	
КОММЕНТАРИЙ К СТАТЬЕ 10	84
Санкции и средства правовой защиты	
КОММЕНТАРИЙ К СТАТЬЕ 11	88
Обжалование	
КОММЕНТАРИЙ К СТАТЬЕ 12	89
Взыскание убытков	
ПРИМЕЧАНИЯ	91
ПРИЛОЖЕНИЯ	113

Введение

i) На своем совещании, проходившем 7-9 июня 1999 года, Межправительственная группа экспертов по законодательству и политике в области конкуренции пришла к выводу о том, что ЮНКТАД следует продолжить публикацию в качестве несессионного документа пересмотренной версии комментариев к типовому закону с учетом последних тенденций в законодательстве по вопросам конкуренции.

ii) В этой связи в настоящем документе приводится пересмотренная версия проекта возможных элементов статей, содержащегося в части I документа "Проект комментариев к возможным элементам статей типового закона или типовых законов" (TD/D/RBP/81/Rev.5), а также пересмотренный вариант комментариев к статьям, которые содержались в части II документа TD/B/RBP/81/Rev.5, с учетом последних тенденций в законодательстве по вопросам конкуренции во всех странах и регионах мира.

iii) Исходя из последних тенденций в законодательстве по вопросам конкуренции во всех странах и регионах мира, в части I настоящего документа теперь приводятся возможные элементы статей о контроле за слияниями и приобретениями со стороны органов по вопросам конкуренции (Возможные элементы статьи 5), которые ранее составляли часть положений, касающихся злоупотребления доминирующим положением на рынке, и, соответственно, в части II (Комментарий к статье 5) приводится комментарий к положениям, касающимся контроля за слияниями и приобретениями.

ЧАСТЬ I

**Проект возможных элементов статей
название закона:**

*Устранение ограничительной деловой практики или
контроль за ней: Антимонопольный закон
Закон о конкуренции*

ВОЗМОЖНЫЕ ЭЛЕМЕНТЫ СТАТЬИ 1

Задачи или цель закона

Контроль или ликвидация ограничительных соглашений и договоренностей между предприятиями или проведения слияний и приобретения доминирующего положения на рынке или злоупотребления им, которые ограничивают доступ к рынкам или иным образом неправомерно сдерживают конкуренцию, оказывая отрицательное влияние на внутреннюю или международную торговлю или экономическое развитие.

ВОЗМОЖНЫЕ ЭЛЕМЕНТЫ СТАТЬИ 2

Определения и сфера применения

I. Определения

а) "Предприятия" означают фирмы, товарищества, корпорации, компании, ассоциации и другие юридические лица, независимо от того, созданы ли они или контролируются ли они частными лицами или государством, занимающиеся коммерческой деятельностью, включая их отделения, дочерние предприятия, филиалы или другие образования, прямо или косвенно контролируемые ими.

б) "Доминирующее положение на рынке" означает такую ситуацию, когда какое-либо предприятие, действующее либо самостоятельно, либо совместно с несколькими другими предприятиями, обладает возможностью контролировать соответствующий рынок конкретного товара или услуги либо группы товаров или услуг.

с) "Соответствующий рынок" означает отрасль с ограниченной конкуренцией и определенный географический район и включает по определению все в разумной степени взаимозаменяемые товары или услуги и всех находящихся рядом конкурентов, к которым в ближайшее время могут обратиться потребители, если ограничения или злоупотребления приведут к достаточно значительному росту цен.

II. Сфера применения

а) Применяется ко всем определенным выше предприятиям в отношении всех их коммерческих соглашений, действий или сделок, касающихся товаров, услуг или интеллектуальной собственности.

б) Применяется в отношении всех физических лиц, которые, действуя в своем личном качестве владельца, руководителя или работника предприятия, санкционируют, осуществляют или способствуют осуществлению ограничительной практики, запрещенной законом.

в) Не применяется в отношении суверенных действий собственно государства или местных властей, а также действий предприятий или физических лиц, которые находятся под принуждением или надзором государства, либо местных властей или государственных органов, действующих в рамках делегированных им полномочий.

ВОЗМОЖНЫЕ ЭЛЕМЕНТЫ СТАТЬИ 3

Ограничительные соглашения или договоренности

I. *Запрещение следующих соглашений между конкурирующими или потенциально конкурирующими фирмами независимо от того, являются ли такие соглашения письменными или устными, официальными или неофициальными:*

а) соглашения, устанавливающие цены или иные условия продажи, в том числе в международной торговле;

б) участие в торгах по тайному сговору;

в) соглашения о распределении рынков или покупателей;

г) ограничение производства или продажи, в том числе путем установления квот;

д) сговор об отказе от осуществления закупок;

е) сговор об отказе от осуществления поставок;

ж) коллективный отказ в присоединении к договоренности или ассоциации, имеющей решающее значение для конкуренции.

II. *Разрешение или изъятия*

В отношении практики, подпадающей под пункт I, могут быть предоставлены разрешение или изъятия в случае, если заблаговременно направляется должное уведомление и если фирмы, ее применяющие, действуют в условиях эффективной конкуренции, при условии, что должностные лица органов по вопросам конкуренции придут к заключению, что соглашение в целом будет иметь чистый положительный эффект для общества.

ВОЗМОЖНЫЕ ЭЛЕМЕНТЫ СТАТЬИ 4

Действия или поведение, представляющие собой злоупотребление доминирующим положением на рынке

I. *Запрещение действий или поведения, представляющих собой злоупотребление доминирующим положением на рынке*

Запрещение действий или поведения, представляющих собой злоупотребление доминирующим положением на рынке или приобретение такого положения и злоупотребление им:

- i) когда предприятие, действуя либо самостоятельно, либо совместно с несколькими другими предприятиями, обладает возможностью контролировать соответствующий рынок конкретного товара или услуги либо группы товаров или услуг;
- ii) когда такие действия или поведение доминирующего предприятия ограничивают доступ к соответствующему рынку или иным образом неправомерно сдерживают конкуренцию, что оказывает или может оказать отрицательное влияние на торговлю или экономическое развитие.

II. *Действия или поведение, считающиеся злоупотреблением:*

a) хищническое поведение по отношению к конкурентам, например использование цен ниже себестоимости для устранения конкурентов;

b) установление дискриминационных (т.е. необоснованно дифференцированных) цен или условий при поставке или закупке товаров или услуг, в том числе посредством использования политики ценообразования в сделках между дочерними предприятиями, которые устанавливают завышенную или заниженную цену на покупаемые или поставляемые товары или услуги по сравнению с аналогичными или сопоставимыми сделками с предприятиями, не являющимися дочерними;

с) установление цен, по которым проданные товары могут перепродаваться, включая импортированные и экспортированные товары;

d) ограничения на импорт товаров, которые на законных основаниях были отмечены за границей товарным знаком, идентичным или подобным товарному знаку, который защищен применительно к идентичным или подобным товарам в импортирующей стране, в тех случаях, когда данные товарные знаки имеют одно и то же происхождение, т.е. принадлежат одному владельцу или используются предприятиями, являющимися взаимозависимыми с экономической, организационной, управленческой или юридической точек зрения, и когда цель таких ограничений состоит в поддержании искусственно завышенных цен;

e) если не поставлена задача достижения таких законных коммерческих целей, как обеспечение качества, безопасности, надлежащего распределения или предоставления услуг:

- i) частичный или полный отказ вести дела на обычных коммерческих условиях предприятия;
- ii) установление зависимости между поставками конкретных товаров или услуг и согласием на ограничения в отношении распределения или производства конкурирующих или других товаров;
- iii) установление ограничений в отношении того, где, или кому, или в какой форме, или в каких количествах поставляемые или иные товары могут быть перепроданы или экспортированы;
- iv) установление зависимости между поставками конкретных товаров или услуг и закупкой других товаров или услуг у поставщика или назначенного им лица;

III. *Разрешение или изъятия*

В отношении действий, практики или сделок, не запрещенных полностью законом, могут быть предоставлены разрешение или изъятия, если о них направляется уведомление, как это предусмотрено в статье 7, до того, как они вступают в силу, если все соответствующие факты достоверно сообщаются компетентным органам, если затрагиваемым сторонам предоставляется возможность быть выслушанными и если после этого признается, что предлагаемое поведение, которое при необходимости изменяется или регулируется, будет соответствовать целям закона.

ВОЗМОЖНЫЕ ЭЛЕМЕНТЫ СТАТЬИ 5

Уведомление о слияниях, затрагивающих сконцентрированные рынки, проведение исследований и запрещение таких слияний

I. Уведомление

О слияниях, поглощениях, создании совместных предприятий или иных формах приобретения контроля, включая переплетение директоратов, независимо от их горизонтального, вертикального или конгломератного характера, должны направляться уведомления в тех случаях, когда:

- i) как минимум одно из таких предприятий учреждено в данной стране; и
- ii) получаемая в результате этого доля на рынке данной страны или на любой значительной его части, касающаяся любого товара или услуги, может привести к приобретению предприятием рыночного влияния, особенно в отраслях, где высока степень рыночной концентрации, где существуют барьеры на пути проникновения на рынок и где ощущается нехватка заменителей товаров, поставляемых фирмами, действующими на рынке.

II. Запрещение

Слияния, поглощения, создание совместных предприятий или иные формы приобретения контроля, включая переплетение директоратов, независимо от их горизонтального, вертикального или конгломератного характера, должны запрещаться в тех случаях, когда:

- i) предлагаемая операция существенно расширяет возможности для использования рыночного влияния (например, способна обеспечить возможность фирме или группе фирм, действующих совместно, с выгодой для себя поддерживать цены на уровнях выше конкурентного на протяжении продолжительного периода); и
- ii) получаемая в результате этого доля на рынке данной страны или на любой значительной его части, касающаяся любого товара или услуги, приведет к приобретению фирмой доминирующего положения или к значительному ослаблению конкуренции на рынке, где доминирует очень небольшое число фирм.

III. Процедура проведения расследований

Положения о санкционировании расследований в случае слияний, поглощений, создания совместных предприятий или иных форм приобретения контроля, включая переплетение директоратов, независимо от их горизонтального, вертикального или конгломератного характера, которые могут повредить конкуренции, могут быть закреплены в нормативном документе, касающемся форм концентрации.

В частности, ни одна фирма в случаях, подпадающих под положения предшествующих подразделов, не должна производить слияния до истечения ...-дневного периода ожидания с даты подтверждения получения уведомления, если только орган по вопросам конкуренции не сокращает указанного периода или не продлевает его на дополнительный срок, не превышающий ... дней, с согласия заинтересованных фирм в соответствии с положениями возможных элементов статьи 7, излагаемых ниже. Такому органу могут быть предоставлены полномочия требовать предоставления документов или свидетельств от сторон и от предприятий, действующих на затрагиваемом соответствующем рынке или занимающихся таким же профилем коммерческой деятельности, с условием, что стороны теряют дополнительное время, если их ответ поступает с запозданием.

Если в ходе полномасштабных слушаний в органе по вопросам конкуренции или в суде принимается решение против такой операции, то приобретения или слияния могут быть заблокированы или даже аннулированы в любых случаях, когда они могут привести к существенному ослаблению конкуренции в рамках определенного профиля коммерческой деятельности на территории данной страны или на значительной части соответствующего рынка в пределах такой страны.

ВОЗМОЖНЫЕ ЭЛЕМЕНТЫ СТАТЬИ 6

Некоторые возможные аспекты защиты прав потребителя

В ряде стран законодательство в области защиты прав потребителя и законодательство об ограничительной деловой практике являются раздельными.

ВОЗМОЖНЫЕ ЭЛЕМЕНТЫ СТАТЬИ 7

Уведомление

I. Уведомление, представляемое предприятиями

1. Если виды практики подпадают под действие статей 3 и 4 и не запрещены прямо и, следовательно, существует возможность получить разрешение на осуществление такой практики, предприятия могут быть обязаны уведомить административный орган о всех деталях, касающихся такой практики.

2. Уведомление может быть представлено административному органу всеми соответствующими сторонами или одной или несколькими из сторон, выступающими от имени других, или какими-либо лицами, должным образом уполномоченными выступать от их имени.
3. Когда предприятие или лицо является стороной ограничительных соглашений на равных условиях с рядом других сторон, уведомление может быть представлено об одном соглашении, при условии, что указаны также подробности, касающиеся всех сторон или предполагаемых сторон этих соглашений.
4. Административному органу может быть представлено уведомление (в течение () дней/месяцев со дня события) (немедленно), когда любое соглашение, договоренность или ситуация, о которых было сделано уведомление в соответствии с положениями закона, либо подверглись изменению в отношении условий или в отношении сторон, либо прекратили свое действие (по любым причинам, за исключением истечения срока действия), либо были ликвидированы, или когда произошло существенное изменение ситуации.
5. Предприятиям может быть предоставлена возможность обращаться за разрешением на соглашения или договоренности, подпадающие под действие статей 3 и 4 и существующие на дату вступления в силу закона, при условии представления уведомления о них в течение (() дней/месяцев) после этой даты.
6. Вступление в силу соглашений, о которых были представлены уведомления, может зависеть от получения разрешения или от истечения периода времени, установленного для подобного разрешения, или же они временно вступают в силу после представления уведомления.
7. Все соглашения или договоренности, о которых не были представлены уведомления, могут подпадать под все предусмотренные законом санкции, а не просто подлежать пересмотру, если в дальнейшем они будут выявлены и сочтены незаконными.

II. *Решение административного органа*

1. Вынесение административным органом решения (в течение () дней/месяцев после получения полного уведомления о всех деталях) об отказе в выдаче разрешения, предоставлении разрешения или его предоставлении в зависимости от выполнения в необходимых случаях условий и обязательств.

2. Периодическое рассмотрение предоставленных разрешений каждые () месяцев/лет с возможностью продления, временного прекращения или продления в зависимости от выполнения условий и обязательств.

3. Можно предусмотреть возможность отзыва разрешения, если, например, административному органу становится известно, что:

а) обстоятельства, обусловившие предоставление разрешения, уже не существуют;

б) предприятия не выполнили условия и обязательства, установленные в качестве условия для предоставления разрешения;

в) информация, представленная при запросе разрешения, была ложной или вводящей в заблуждение.

ВОЗМОЖНЫЕ ЭЛЕМЕНТЫ СТАТЬИ 8

Административный орган и его организационная структура

1. Создание административного органа и его название.
2. Состав органа, включая председательство в нем и число его членов, порядок их назначения, включая орган, ответственный за их назначение.
3. Квалификация назначенных лиц.
4. Срок пребывания в должности председателя и членов административного органа в течение указанного периода времени с возможностью или без возможности повторного назначения, а также порядок заполнения вакансий.
5. Смещение с должности членов органа.
6. Возможный иммунитет членов от судебного преследования или любых исков, касающихся выполнения ими своих обязанностей или осуществления своих функций.
7. Назначение необходимого персонала.

ВОЗМОЖНЫЕ ЭЛЕМЕНТЫ СТАТЬИ 9

Функции и полномочия административного органа

- I. *Функции и полномочия административного органа могут включать (в качестве примера):*
- a) проведение проверок и расследований, в том числе в результате получения жалоб;
 - b) принятие необходимых решений, включая наложение санкций, или представление рекомендаций на этот счет ответственному министру;
 - c) проведение исследований и опубликование докладов, а также информирование общественности;
 - d) подготовка бланков и ведение реестра или реестров уведомлений;
 - e) составление и опубликование правил;
 - f) оказание содействия при подготовке нового законодательства об ограничительной деловой практике или по смежным вопросам политики в области регулирования и конкуренции, при внесении изменений в существующее законодательство или при его пересмотре;
 - g) содействие обмену информацией с другими государствами.
- II. *Конфиденциальность:*
1. Обеспечение разумных мер для защиты конфиденциального характера информации, полученной от предприятий и содержащей охраняемую законом коммерческую тайну.
 2. Обеспечение гарантий неразглашения сведений о лицах, которые предоставляют информацию органам, занимающимся вопросами конкуренции, и которым нужна конфиденциальность для защиты от ответных экономических мер.
 3. Защита конфиденциального характера обсуждений на правительственном уровне в отношении текущих или еще не решенных вопросов.

ВОЗМОЖНЫЕ ЭЛЕМЕНТЫ СТАТЬИ 10

Санкции и средства правовой защиты

I. Наложение соответствующих санкций за:

- i) нарушение положений закона;
- ii) невыполнение решений или постановлений административного органа или соответствующего судебного органа;
- iii) непредставление требуемой информации или документации в пределах установленного срока;
- iv) представление информации или выступление с заявлениями, которые, как известно предприятию или как оно имеет основания полагать, являются ложными или вводящими в заблуждение с точки зрения существа.

II. Санкции могли бы включать:

- i) штрафы (в зависимости от утаивания, тяжести и очевидной незаконности правонарушений или с учетом незаконной прибыли, полученной в результате рассматриваемой деятельности);
- ii) лишение свободы (в случаях грубого или намеренного серьезного нарушения закона или решения соответствующего органа физическим лицом);
- iii) временные постановления или запреты;
- iv) постоянные или долгосрочные постановления о прекращении и недопущении или об исправлении нарушения посредством позитивного поведения, публичного сообщения или извинения и т.д.;
- v) изъятие активов (в отношении завершенных слияний или приобретений) или расторжение (в отношении некоторых слияний, приобретений или ограничительных контрактов);
- vi) возмещение ущерба пострадавшим потребителям;

- vii) использование административного или судебного решения о незаконности в качестве доказательства *prima facie* в отношении ответственности по всем искам потерпевших.

ВОЗМОЖНЫЕ ЭЛЕМЕНТЫ СТАТЬИ 11

Обжалование

1. Ходатайство о пересмотре административным органом его решений в свете изменившихся обстоятельств.
2. Предоставление возможности любому предприятию или отдельному лицу в течение () дней обжаловать (в соответствующий судебный орган) решение административного органа в его совокупности или в какой-либо его части (или) по любому существенному вопросу права.

ВОЗМОЖНЫЕ ЭЛЕМЕНТЫ СТАТЬИ 12

Взыскание убытков

Предоставление лицу или государству, выступающему от имени лица, или предприятию, которые понесли убытки или потери в результате действия или бездействия со стороны какого-либо предприятия или отдельного лица в нарушение положений закона, права на возмещение суммы убытков или потерь (включая издержки и проценты) путем возбуждения судебного иска в соответствующем судебном органе.

ЧАСТЬ II

КОММЕНТАРИИ К СТАТЬЯМ

1. В соответствии с согласованными выводами Межправительственной группы экспертов по законодательству и политике в области конкуренции, принятыми на ее совещании, проходившем 7-9 июня 1999 года, секретариат ЮНКТАД подготовил пересмотренные комментарии к проекту возможных элементов статей, содержащемуся в части I, с учетом последних тенденций в развитии законодательства на международном уровне.

КОММЕНТАРИЙ К НАЗВАНИЮ ЗАКОНА

НАЗВАНИЕ ЗАКОНА

2. В проекте возможных элементов статей рассматриваются три варианта названия закона, а именно: "Устранение ограничительной деловой практики или контроль за ней" 1/, "Антимонопольный закон" 2/ и "Закон о конкуренции" 3/.

3. В настоящее время какого-либо единого стандарта для названий законов об ОДП не существует. Различия в названиях, как правило, отражают цели закона и его место в иерархии законодательства, а также правовые традиции соответствующих стран. Во вставке 1 перечисляются законы о конкуренции, принятые в большинстве государств – членов Организации Объединенных Наций, с указанием года их принятия. Примеры названий законов о конкуренции приводятся в приложении 1 к настоящим комментариям.

Вставка 1

**Законы о конкуренции, принятые или подготавливаемые в государствах – членах
Организации Объединенных Наций и других государственных образованиях
(с указанием года принятия)**

Африка	Азия и Океания	Страны с переходной экономикой	Латинская Америка и Карибский бассейн	Страны ОЭСР
<p>Алжир (1995 год) Бенин* Буркина-Фасо* Габон (1989 год) Гана* Египет* Замбия (1994 год) Зимбабве (1997 год) Камерун* Кения (1988 год) Кот-д'Ивуар (1978 год) Маврикий* Малави (1998 год) Мали (1998 год) Марокко (1999 год) Объединенная Республика Танзания (1994 год) Сенегал (1994 год) Того* Тунис (1991 год) Южная Африка (1955 год, поправки внесены в 1979 году)</p>	<p>Вьетнам* Индия (1969 год) Индонезия (1999 год) Иордания* Китай (1993 год) Китайская провинция Тайвань (1992 год) Малайзия* Пакистан (1970 год) Таиланд (1979 год) и (1999 год) Фиджи (1993 год) Филиппины* Шри-Ланка (1987 год)</p>	<p>Азербайджан** Беларусь** Болгария (1991 год) Грузия** Казахстан** Кыргызстан** Литва (1992 год) Монголия (1993 год) Республика Молдова** Российская Федерация (1991 год) Румыния (1996 год) Словакия (1994 год) Словения (1991 год) Таджикистан** Туркменистан** Узбекистан** Украина** Хорватия (1995 год)</p>	<p>Аргентина (1980 год) Боливия* Бразилия (пересмотр в 1994 году) Венесуэла (1991 год) Гватемала* Гондурас* Доминиканская Республика* Колумбия (1992 год) Коста-Рика (1992 год) Никарагуа* Панама (1996 год) Парагвай* Перу (1990 год) Сальвадор* Тринидад и Тобаго* Чили (1973 год, пересмотр в 1980 году) Ямайка (1993 год)</p>	<p>Австралия (1974 год) Австрия (1988 год) Бельгия (1991 год) Венгрия (1996 год) Германия (1957 год, пересмотр в 1998 году) Греция (1977 год, пересмотр в 1995 году) Дания (1997 год) Европейский Союз (1957 год) Ирландия (1991 год, пересмотр в 1996 году) Испания (1989 год, пересмотр в 1996 году) Италия (1990 год) Канада (1889 год) Люксембург (1970 год, пересмотр в 1993 году) Мексика (1992 год) Нидерланды (1997 год) Новая Зеландия (1986 год) Норвегия (1993 год) Польша (1990 год) Португалия (1993 год) Республика Корея (1980 год) Соединенное Королевство (1890 год) Соединенные Штаты (1890 год, пересмотр в 1976 году) Турция (1994 год) Финляндия (1992 год, пересмотр в 1998 году) Франция (1977 год, пересмотр в 1986 году) Чешская Республика (1991 год) Швейцария (1985 год, пересмотр в 1995 году) Швеция (1993 год) Япония (1947 год, пересмотр в 1998 году)</p>

* Закон о конкуренции в стадии подготовки.

** Большинство стран СНГ создали антимонопольные комитеты в составе министерства экономики или финансов.

КОММЕНТАРИЙ К СТАТЬЕ 1

Задачи и цель закона

Контроль или ликвидация ограничительных соглашений и договоренностей между предприятиями или проведения слияний и приобретения доминирующего положения на рынке или злоупотребления им, которые ограничивают доступ к рынкам или иным образом неправомерно сдерживают конкуренцию, оказывая отрицательное влияние на внутреннюю или международную торговлю или экономическое развитие

4. Данная статья была сформулирована в соответствии с пунктом 2 раздела Е Комплекса принципов и правил, содержащим основополагающий принцип, на основе которого государства должны строить свои соответствующие законодательные акты о деловой практике. Как и в разделе А Комплекса принципов и правил, государства могут предусматривать и другие конкретные цели закона, такие, как налаживание, поощрение и защита конкуренции; контроль за концентрацией капитала и/или экономического влияния; поощрение инноваций; защита и поощрение благосостояния общества и, в частности, интересов потребителей и т.д. Они также могут учитывать влияние ограничительной деловой практики на их торговлю и развитие.

5. Можно привести следующие примеры целей законодательных актов различных стран: в Алжире - "организовать и поощрять свободную конкуренцию и определять правила ее защиты с целью стимулирования экономической эффективности и доверия потребителей" 4/; в Канаде - "поддерживать и поощрять конкуренцию в Канаде в целях стимулирования эффективности канадской экономики и ее способности к адаптации для расширения возможностей канадского участия на мировых рынках, с признанием в то же время роли иностранной конкуренции в Канаде, для обеспечения того, чтобы мелкие и средние предприятия имели равные возможности для участия в канадской экономике и для предоставления потребителям конкурентных цен и выбора товаров" 5/; в Дании - "поощрять конкуренцию и таким образом повышать эффективность производства и распределения товаров и услуг и т.д. за счет максимально возможной транспарентности условий конкуренции" 6/; в Венгрии - "поддерживать конкуренцию на рынке, обеспечивающую экономическую эффективность и социальный прогресс" 7/; в Монголии - "регулировать отношения, связанные с запрещением и ограничением государственного контроля за конкуренцией хозяйствующих субъектов на рынке и монополистической и иной деятельности, препятствующей добросовестной конкуренции" 8/; в Норвегии - "достичь эффективного использования ресурсов общества путем создания необходимых условий для эффективной конкуренции" 9/; в Панаме - "защищать и гарантировать процесс свободной экономической конкуренции и свободного состязания, устраняя монополистическую практику и другие ограничения эффективного

функционирования рынков и услуг, а также защищать высшие интересы потребителей" 10/; в Перу - "устранять монополистическую, контрольную и ограничительную практику, затрагивающую свободу конкуренции, и обеспечивать развитие частной инициативы на благо потребителей" 11/; в Российской Федерации - "предупреждение, ограничение и пресечение монополистической деятельности и недобросовестной конкуренции и обеспечение условий для создания и эффективного функционирования товарных рынков" 12/; в Швеции - "ликвидировать препятствия на пути эффективной конкуренции в области производства товаров, услуг и других продуктов и торговли ими и принимать меры к их устранению" 13/; в Швейцарии - "ограничивать пагубные последствия для экономического или социального порядка, которые могут создавать картели и другие ограничения конкуренции, и исходя из этого поощрять конкуренцию на основе либерального режима" 14/; в Соединенных Штатах - "всеобъемлющая хартия экономической свободы, направленная на сохранение свободной и беспрепятственной конкуренции как правила торговли. Она зиждется на том, что ничем не сдерживаемое взаимодействие конкурирующих сил приведет к оптимальному распределению наших экономических ресурсов, максимально низким ценам, максимально высокому качеству и максимальному материальному прогрессу и в то же время создаст условия, благоприятствующие сохранению наших демократических, политических и социальных институтов" 15/; в Венесуэле - "поощрение и защита свободной конкуренции", а также "эффективность, которая будет благоприятно сказываться на положении как производителей, так и потребителей" 16/; в решении Андского сообщества эта цель сформулирована как "недопущение и исправление диспропорций, порождаемых деловой практикой, затрудняющей, ограничивающей или фальсифицирующей конкуренцию" 17/. Что касается Европейского сообщества, то в Договоре о создании Европейского экономического сообщества отмечается, что "создание системы, не допускающей подрыва конкуренции на общем рынке", представляет собой необходимый инструмент стимулирования "гармоничного развития экономической деятельности, ее непрерывного и сбалансированного расширения", а также "ускоренного роста уровня жизни" в рамках Сообщества 18/. Решение, принятое МЕРКОСУР, имеет своей целью "обеспечить справедливые условия конкуренции для хозяйствующих субъектов из стран МЕРКОСУР" 19/.

6. В предлагаемом выше тексте употребляется термин "контроль", который содержится и в названии Комплекса принципов и правил, а также термины "ограничительные соглашения и злоупотребление доминирующим положением на рынке", т.е. практика, охватываемая разделами С и D Комплекса. Фраза "ограничивается доступ к рынкам" подразумевает действия, направленные на затруднение или недопущение выхода на рынок фактических или потенциальных конкурентов. Термин "неправомерно" подразумевает, что такие ограничения должны иметь определенные последствия, а также быть неоправданными или серьезными, прежде чем начинает применяться данный запрет.

Эта концепция присутствует в законодательных актах многих стран, например Австралии 20/, Индии, Мексики 21/, Республики Корея, Российской Федерации, Соединенного Королевства и Европейского сообщества 22/.

7. Другие законодательные акты могут разрешать заключение определенных соглашений о сотрудничестве между мелкими и средними предприятиями, когда такие договоренности призваны способствовать повышению эффективности и конкурентоспособности таких предприятий по отношению к крупным предприятиям. Так обстоит дело в Германии и Японии. Кроме того, в Японии принадлежность предприятий к категории мелких и средних предприятий определяется по оплаченному акционерному капиталу и числу занятых.

8. Вопрос о том, каким образом применять любое правило de minimis, будут решать сами государства. Фактически существует две альтернативы. С одной стороны, этот вопрос может быть оставлен на усмотрение административного органа, который будет принимать решения на основе оценки соответствующих соглашений или договоренностей. В таком случае формулированием стандартов для изъятий также должен заняться административный орган. С другой стороны, когда основное внимание в законе уделяется соображениям "национальных интересов", ограничения рассматриваются в первую очередь с точки зрения того, оказывают ли они или могут ли они оказывать в итоге неблагоприятное воздействие на общее экономическое развитие 23/. Эта концепция, хотя и с некоторыми различиями в нюансах и акцентах, нашла свое выражение в ныне действующем законодательстве об ограничительной деловой практике как развитых, так и развивающихся стран 24/.

КОММЕНТАРИЙ К СТАТЬЕ 2

Определения и сфера применения

I. *Определения*

а) "Предприятия" означают фирмы, товарищества, корпорации, компании, ассоциации и другие юридические лица, независимо от того, созданы ли они или контролируются ли они частными лицами или государством, занимающиеся коммерческой деятельностью, включая их отделения, дочерние предприятия, филиалы или другие образования, прямо или косвенно контролируемые ими.

9. Определение термина "предприятия" основывается на положениях раздела В i) 3) Комплекса принципов и правил.

б) "Доминирующее положение на рынке" означает такую ситуацию, когда какое-либо предприятие, действующее либо самостоятельно, либо совместно с несколькими другими предприятиями, обладает возможностью контролировать соответствующий рынок конкретного товара или услуги либо группы товаров или услуг.

10. Определение "доминирующего положения на рынке" основывается на положениях раздела В i) 2) Комплекса принципов и правил. Более подробные комментарии по этому вопросу см. в пунктах 55-60 ниже.

с) "Соответствующий рынок" означает отрасль с ограниченной конкуренцией и определенный географический район и включает по определению все в разумной степени взаимозаменяемые товары или услуги и всех находящихся рядом конкурентов, к которым в ближайшее время могут обратиться потребители, если ограничения или злоупотребления приведут к достаточно значительному росту цен.

11. Содержащиеся в Комплексе определения были дополнены понятием "соответствующий рынок". Это определение сформулировано на основе подхода, применяемого в руководящих указаниях Соединенных Штатов по слияниям, которые получили всеобщее признание экономистов, занимающихся антitrustовскими вопросами, в большинстве стран 25/.

12. Определение "соответствующего рынка" в ясной форме определяет конкретные товары/услуги или класс товаров или услуг, производимых или оказываемых предприятием в данном географическом районе. Во вставке 2 приводятся основные причины использования концепции соответствующего рынка и определения "рынка" в законодательстве и в рамках политики в области конкуренции. Верховный суд Соединенных Штатов определил соответствующий рынок как "область эффективной конкуренции, в которой ответчик осуществляет свои операции" 26/. Для определения области эффективной конкуренции необходимо проанализировать как рынок соответствующей продукции, так и затрагиваемый географический рынок. Необходимо также отметить, что определение соответствующего рынка очерчивает ту конкурентную ситуацию, с которой сталкивается фирма. Кроме того, во многих странах, в том числе в Соединенном Королевстве, при определении соответствующего рынка допускается возможность учета замещения в сфере предложения. Это особенно важно в тех случаях, когда применяемое законодательство предполагает принятие мер, исходя лишь из критерия доли рынка. Например, в некоторых странах на "монополии" (под ними понимаются фирмы, доля которых на рынке составляет, к примеру, 30-40%) распространяется ценовой контроль и/или требование о предоставлении информации 27/.

13. Товарный рынок (под товарами понимаются и услуги) является первым элементом, который необходимо учитывать при определении соответствующего рынка. На практике при определении соответствующего рынка товаров/услуг используются два тесно связанных между собой и взаимодополняющих критерия, а именно: разумная взаимозаменяемость при использовании и перекрестная эластичность спроса. В связи с применением первого критерия обычно учитываются два фактора, а именно: является ли конечное использование товара и его заменителей в целом аналогичным и являются ли физические характеристики (или технические параметры) достаточно сходными, чтобы потребители могли легко переходить с одного товара на другой. Что же касается проверки перекрестной эластичности, то здесь центральную роль играет фактор цен. В этой связи возникает необходимость проанализировать пропорциональный прирост спроса на один товар в результате пропорционального роста цены на другой товар. На рынке с высокой перекрестной эластичностью даже небольшое повышение цены на один товар заставляет потребителей переходить на другой товар, и это свидетельствует о том, что данные товары конкурируют на одном и том же рынке, тогда как низкая перекрестная эластичность свидетельствует об обратном, т.е. о том, что у каждого из этих товаров есть свой рынок.

14. Вторым элементом, который необходимо учитывать при определении соответствующего рынка, является географический рынок. В широком смысле его можно охарактеризовать как район, в котором продавцы конкретного товара или услуги осуществляют свои операции. Можно определить его и как район, в котором продавцы конкретного товара или услуги могут вести свои операции без серьезных помех 28/. Соответствующий географический рынок может быть ограниченным (например, небольшой город) или же он может охватывать весь мир. Между этими полярными точками можно вычленить и другие варианты, например несколько городов, область, государство или регион, включающий в себя целый ряд государств. Например, в связи с контролем за ограничительной деловой практикой в такой региональной экономической группировке, как Европейское сообщество, соответствующий географический рынок определяется как "Общий рынок или его существенная часть". В этой связи Суд европейских сообществ в своем решении по делу о европейской сахарной промышленности 29/ определил, что Бельгия, Люксембург, Нидерланды и южная часть тогдашней Федеративной Республики Германии по отдельности представляют собой "существенную часть Общего рынка" (т.е. соответствующий географический рынок). Кроме того, Суд счел необходимым принять во внимание, в частности, структуру и объем производства и потребления товара и экономические традиции и возможности продавцов и покупателей. Географический рынок можно описать и с точки зрения спроса. При таком подходе под соответствующим географическим рынком понимается район, где разумный потребитель или покупатель обычно удовлетворяет свой спрос.

Вставка 2

**Соответствующий рынок и определение "рынка" в законодательстве
и в рамках политики в области конкуренции**

Соответствующий рынок, т.е. место, где происходит взаимодействие предложения и спроса, составляет рамочную основу для анализа, в ходе которого высвечиваются те ограничения в конкуренции, с которыми сталкиваются соответствующие фирмы. Цель определения соответствующего рынка состоит в том, чтобы установить фирмы, которые конкурируют друг с другом в данной товарной и географической области, в целях определения того, могут ли другие фирмы реально оказывать сдерживающее влияние на цены предполагаемого монополиста. Иными словами, задача заключается в определении конкурентов этих фирм, которые действительно способны повлиять на их поведение и не позволить им действовать без оглядки на все реальное конкурентное давление. Таким образом, определение соответствующего товарного и географического рынка является ключевым шагом в анализе многих дел, связанных с защитой конкуренции.

Соответствующий товарный рынок определяется в процессе выявления гаммы близких заменителей товара, поставляемого фирмами, поведение которых является предметом изучения: по определению Верховного суда Соединенных Штатов, "рынок состоит из товаров, которые являются в разумной мере взаимозаменяемыми для целей, которые ставятся при их производстве, с учетом цены, способа использования и качества".

В связи с процессом глобализации соответствующий географический рынок может быть местным, национальным, международным или даже глобальным, в зависимости от конкретного рассматриваемого товара, характера альтернатив при поставке такого товара и наличия или отсутствия специфических факторов (например, транспортные издержки, тарифы и другие барьеры и меры в рамках системы регулирования), которые препятствуют исполнению импортом роли противодействия использованию рыночного влияния на внутреннем рынке.

В ЕС при определении соответствующего рынка органы по вопросам конкуренции принимают во внимание ряд факторов, включая реакцию хозяйствующих субъектов на относительную динамику цен, социально-культурные характеристики спроса и наличие или отсутствие барьеров на пути проникновения на рынок, таких, как транспортные издержки. Эти органы при проведении своего анализа, как правило, заостряют внимание на тенденциях в спросе, и это сказывается на географическом измерении соответствующего рынка.

Источники: Европейская комиссия, ОЭСР, ЮНКТАД и ВТО.

15. При определении соответствующего географического рынка следует принимать во внимание целый ряд факторов, включая неблагоприятные ценовые факторы, возникающие в связи с расходами на транспортировку, степень неудобства при приобретении товаров или услуг, возможности выбора для потребителей и функциональный уровень работы предприятия.

II. Сфера применения

а) Применяется ко всем определенным выше предприятиям в отношении всех их коммерческих соглашений, действий или сделок, касающихся товаров, услуг или интеллектуальной собственности.

б) Применяется в отношении всех физических лиц, которые, действуя в своем личном качестве владельца, руководителя или работника предприятия, санкционируют, осуществляют или способствуют осуществлению ограничительной практики, запрещенной законом.

с) Не применяется в отношении суверенных действий собственно государства или местных властей, а также действий предприятий или физических лиц, которые находятся под принуждением или надзором государства, либо местных властей или государственных органов, действующих в рамках делегированных им полномочий. Проблемы могут возникнуть в тех случаях, когда предприятия или физические лица, имеющие принадлежность к государству или местным властям, либо предприятия или физические лица, которые находятся под принуждением или надзором (т.е. регулируются) в государственных интересах со стороны государства или местных властей или государственных органов, которые действуют в рамках делегированных им полномочий, превышают делегированные им полномочия. Во вставке 3 рассматривается взаимосвязь между законодательством и политикой в области конкуренции, с одной стороны, и регулированием – с другой.

16. Сфера применения определена с учетом раздела В ii) Комплекса. Она была расширена, с тем чтобы более четко определить применение законодательства к физическим лицам, но не к государственным должностным лицам, выступающим от имени правительства 30/. В то же время физическое лицо не является "предприятием", если оно не инкорпорировано в качестве "единоличной корпорации". Типовой закон может подразумевать, что соглашение между компанией и ее собственным директором-распорядителем является соглашением между двумя "предприятиями" и таким образом представляет собой преступный сговор. Анализ правовых документов, действующих почти повсеместно, свидетельствует о том, что так быть не должно.

17. Хотя практически все международные кодексы по вопросам ограничительной деловой практики, такие, как правила конкуренции Европейского сообщества, решение Андского сообщества о практике, ограничивающей конкуренцию, и решение МЕРКОСУР о защите конкуренции, применяются только к предприятиям, большинство национальных законов об ОДП применяются как к физическим лицам, так и к предприятиям, поскольку на национальном уровне санкции и средства судебной защиты могут более

эффективными, если владельцы или управляющие предприятий будут нести личную ответственность за нарушения, в которых они участвуют или которые они санкционируют, как, например, в случае Соединенного Королевства в соответствии с его Законом об ограничительной практике 31/. Важно отметить также, что для целей законодательства о конкуренции профессиональные ассоциации тоже могут рассматриваться как "предприятия".

18. Сфера применения была уточнена также, чтобы исключить из нее суверенные действия местных органов власти, которым были делегированы полномочия по регулированию, и защитить действия частных лиц, которые находятся под принуждением или надзором правительства. Однако следует отметить, что в разделе В (7) Комплекса принципов и правил и в большинстве стран, имеющих современные законодательные акты по ограничительной деловой практике, закон применяется к государственным предприятиям наравне с частными фирмами 32/.

19. Ссылка на интеллектуальную собственность находится в соответствии с практически всеми антитрестовскими законами, которые рассматривают технологические лицензии как "соглашения" и контролируют их на предмет ограничений или злоупотреблений так же, как и любые другие соглашения, кроме тех случаев, когда исключительный режим, предоставленный государством изобретателю, может оправдывать некоторые ограничения, которые не были бы приемлемыми в другой ситуации.

20. Следует отметить, что в некоторых странах права интеллектуальной собственности 33/ вызвали некоторые проблемы в сфере конкуренции. Поскольку пользование авторскими правами, патентами и товарными знаками порождает проблемы в сфере конкуренции, ряд стран, такие, как Испания 34/, Соединенное Королевство 35/, а также Европейский союз 36/, сочли необходимым выработать конкретные нормы, определяющие место прав интеллектуальной собственности по отношению к конкуренции. В Соединенных Штатах также приняты руководящие принципы, которые должны помочь спрогнозировать, будут ли органы по обеспечению соблюдения законодательства оспаривать ту или иную практику как антиконкурентную 37/. Важно также помнить, что в Соглашение по ТАПИС включено положение о контроле за антиконкурентной практикой в сфере лицензионных договоров 38/.

Вставка 3

Законодательство, политика в области конкуренции и регулирование

По сути законодательство с политикой в области конкуренции и регулирование нацелены на защиту интересов общества от власти монополий. И конкурентное законодательство, и регулирование обеспечивают правительству инструментарий для достижения этой цели, но они разнятся по характеру и видам мер вмешательства. Законодательство в области конкуренции и регулирование не являются синонимичными понятиями. Существуют четыре варианта возможного срабатывания связей между проблемами законодательства и политики в области конкуренции и проблемами регулирования:

- *Регулирование может противоречить политике в области конкуренции.* Регулирование может поощрять или даже напрямую порождать поведение или условия, которые в принципе противоречат законодательству в области конкуренции. Например, устанавливаемые в рамках регулирования нормы могут допускать координацию цен, препятствовать рекламе или требовать территориального разделения рынков. В качестве других примеров можно привести законы о запрете продаж по цене ниже себестоимости, которые призваны поощрять конкуренцию, но часто толкуются в антиконкурентном ключе, а также самую общую категорию правил и положений, ограничивающих конкуренцию в большей степени, чем это необходимо, в угоду целям регулирования. Изменение или аннулирование этих правил и положений вынуждает затрагиваемые фирмы менять свои привычки и ожидания.
- *Регулирование может подменять собой политику в области конкуренции.* В условиях естественных монополий в рамках регулирования могут предприниматься попытки установления прямого контроля над рыночным влиянием путем установления цен ("потолков цен") и контроля за условиями проникновения и выхода на рынок. Технологические и институциональные изменения могут приводить к пересмотру основных посылок в пользу усиления регулирования, т.е. к выдвигению тезиса о том, что политика в области конкуренции и занимающиеся этим вопросом учреждения не в состоянии эффективно справиться с задачей пресечения монополистической деятельности и использования рыночного влияния.
- *Регулирование может копировать задачи законодательства и политики в области конкуренции.* Регулирование и регулирующие органы могут предотвращать координацию действий и злоупотребления в той или иной отрасли точно так же, как законодательство и политика в области конкуренции. Например, в рамках регулирования могут устанавливаться стандарты добросовестной конкуренции или такие правила проведения торгов, которые обеспечивают их конкурсную основу. Вместе с тем разные регулирующие органы могут применять разные стандарты, а изменения или различия в практике регулирующих органов вполне могут приводить к таким ситуациям, когда казалось бы равнозначная политика на деле дает совершенно разные результаты.
- *Система регулирования может использовать методы органов, занимающихся вопросами конкуренции.* Инструментарий достижения целей регулирования может разрабатываться таким образом, чтобы в полной мере использовать рыночные стимулы и динамику конкуренции. Не исключено, что потребуются координация действий для обеспечения того, чтобы эти инструменты срабатывали должным образом в контексте требований законодательства в области конкуренции.

Источники: ОЭСР и Европейская комиссия.

КОММЕНТАРИЙ К СТАТЬЕ 3

Ограничительные соглашения или договоренности

I. *Запрещение следующих соглашений между конкурирующими или потенциально конкурирующими фирмами независимо от того, являются ли такие соглашения письменными или устными, официальными или неофициальными:*

- a) соглашения, устанавливающие цены или иные условия продажи, в том числе в международной торговле;
- b) участие в торгах по тайному сговору;
- c) соглашения о распределении рынков или покупателей;
- d) ограничение производства или продажи, в том числе путем установления квот;
- e) сговор об отказе от осуществления закупок;
- f) сговор об отказе от осуществления поставок;
- g) коллективный отказ в присоединении к договоренности или ассоциации, имеющей решающее значение для конкуренции.

21. Элементы этой статьи основываются на положениях пункта 3 раздела D Комплекса принципов и правил, и, как и в упомянутом пункте, в них в целом устанавливается принципиальный запрет. Такой запрет уже зафиксирован или формируется в законодательстве об ограничительной практике многих стран. Наиболее распространенные виды антиконкурентной практики, которые могут вызвать проведение расследований, указываются во вставке 4.

Вставка 4

Антиконкурентная практика, которая может стать предметом расследования

- Тайное картельное соглашение между конкурирующими фирмами в целях регулирования цен или рыночных долей
- Режим установления цен, применяемый доминирующей фирмой не исходя из требований рынка, а с целью вытеснения с рынка более мелкого конкурента ("хищническая практика ценообразования")
- Отказ доминирующей фирмы от осуществления поставок
- Система распределения, в соответствии с которой общенациональный рынок жестко делится на отдельные территории и блокируется параллельный импорт соответствующего товара

22. *Соглашения между предприятиями* в целом можно разделить на два типа: горизонтальные и вертикальные. Горизонтальные соглашения заключаются между предприятиями, занимающимися в целом аналогичной деятельностью, т.е. между производителями, или между оптовиками, или между предприятиями розничной торговли, торгующими аналогичными товарами. Вертикальные соглашения заключаются между предприятиями, находящимися на различных ступенях процесса переработки и распределения, например, между производителями комплектующих и производителями товаров, состоящих из этих изделий, или между производителями и оптовиками, или между производителями, оптовиками и предприятиями розничной торговли. Некоторые соглашения, например соглашения об установлении цен, могут быть одновременно и горизонтальными, и вертикальными. Под *фирмами, занимающимися конкурирующими видами деятельности*, подразумеваются конкурирующие предприятия на горизонтальном уровне. Под *фирмами, занимающимися потенциально конкурирующими видами деятельности*, понимаются предприятия, которые могут и, вероятно, будут заниматься таким же родом деятельности, например, оптовый торговец комплектующими изделиями может также выступать в роли производителя других комплектующих.

23. Согласно Комплексу соглашения между предприятиями запрещаются в принципе "за исключением тех случаев, когда они поддерживают взаимные связи в рамках экономической единицы, в которой они находятся под общим контролем, в том числе на основе права собственности, или не могут действовать независимо друг от друга по иным причинам" (раздел D.3). Следует отметить, что согласно большинству судебных решений фирмы, находящиеся в общей собственности или под общим контролем, не являются *конкурирующими или потенциально конкурирующими фирмами* 39/. В Соединенных Штатах, хотя некоторые нижестоящие суды толкуют эту норму в том смысле, что она охватывает компании, большинство акций которых принадлежит другой фирме 40/, Верховный суд ограничился тем решением, что материнская компания и полностью принадлежащая ей дочерняя компания не могут вступать в сговор по смыслу закона Шермана 41/.

24. Соглашения или договоренности запрещаются независимо от того, являются ли они *письменными или устными, официальными или неофициальными*. Сюда относится любое соглашение независимо от того, должно ли оно было иметь юридически обязательный характер. В этой связи законодательство Пакистана определяет соглашение как "любую договоренность или взаимопонимание независимо от того, оформлены ли они в письменной форме и должны ли они быть обеспечены правовыми санкциями" 42/. Аналогичное определение можно найти в законодательстве Алжира 43/, Индии 44/ и Южной Африки 45/. В законодательстве Польши 46/ и Российской Федерации 47/ упоминаются "соглашения в любой форме". Законодательство Испании, основанное на правовых нормах Европейского сообщества 48/, содержит более общую формулировку,

охватывающую различные варианты, выходящие за пределы собственно соглашений, а именно "коллективные решения или рекомендации или согласованные или намеренно параллельные меры". Аналогичный подход применяется в Кот-д'Ивуаре 49/, Венгрии 50/, Перу 51/ и в Венесуэле 52/, а также в правовых нормах Андского сообщества 53/ и МЕРКОСУР 54/.

25. В тех случаях, когда договоренности имеют письменную форму, в отношении их существования не может быть каких-либо сомнений, хотя и могут возникать споры в отношении их смысла. Однако предприятия зачастую воздерживаются от заключения письменных соглашений, особенно если это запрещено законом. В связи с неформальными и устными соглашениями возникает проблема доказывания, поскольку необходимо подтвердить, что между предприятиями устанавливались какие-то контакты или осуществлялись обмены информацией о деловых решениях, которые приводили к согласованным действиям или параллелизму в их поведении. Следовательно, в таких случаях установление факта согласованных действий зиждется на косвенных доказательствах. Параллелизм в действиях служит убедительным свидетельством такого поведения, однако он не может расцениваться как решающее доказательство. Еще одним важным доказательством существования устного соглашения, значительно превосходящим по своей силе свидетельства параллельного поведения, являются прямые показания свидетелей.

26. Для установления того, является ли параллельное поведение результатом независимых деловых решений или негласной договоренности, вероятно, потребуется изучить структуру рынка, разницу в ценах по отношению к издержкам производства, сроки принятия решений и другие признаки согласованного поведения предприятий на конкретном товарном рынке. Параллельное снижение цен может свидетельствовать о наличии здоровой конкуренции, тогда как параллельное наращивание цен должно указывать на наличие негласного или другого соглашения или договоренности, и этого может быть достаточно для того, чтобы возложить бремя доказывания на соответствующее предприятие или предприятия, которые из простого благоразумия должны сами представить какие-либо доказательства обратного 55/. Еще один способ отличить конкурентное, но параллельное поведение от поведения, являющегося результатом антиконкурентного соглашения, - выяснить, отвечало ли бы поведение той или иной конкретной фирмы ее собственным интересам, если бы она не могла быть уверена в том, что ее конкуренты будут поступать аналогичным образом. Тем не менее важно отметить, что параллельное повышение цен, в особенности в периоды общей инфляции, может быть обусловлено как сговором, так и требованиями конкуренции и поэтому не давать убедительных доказательств антиконкурентного поведения.

27. Типы ограничительной деловой практики, перечисленные в пунктах а)-g) статьи 3, приводятся в порядке примера, и их не следует рассматривать как исчерпывающий перечень видов практики, которые подлежат запрещению. Хотя в этом перечне приводятся наиболее типичные виды ограничительной практики, его можно расширить, предусмотрев в нем и другие возможности, и сделать его более иллюстративным, поместив между словами "запрещение" и "следующих соглашений" выражения "в числе прочих возможных вариантов", "в частности", как, например, в Венгрии 56/, или "в числе прочих", как в колумбийском законодательстве 57/, либо добавив фразу "другие действия, имеющие аналогичные последствия", как это сделано в правилах Андского сообщества 58/. Это позволит превратить статью 3 в положение общего характера, которое охватывает не только соглашения, перечисленные в подпунктах а)-g), но и другие, не упомянутые конкретно, действия, которые административный орган также может считать ограничительными.

28. Кроме того, в некоторых странах, например в Индии, считается, что монополистическая торговая практика наносит ущерб общественным интересам и поэтому подлежит запрещению в установленном законом порядке 59/.

29. Одной из особенностей законодательства Соединенных Штатов, разработанного в ходе применения раздела 1 Закона Шермана, является подход "per se". Хотя руководящим принципом при определении антиконкурентного поведения является "правило разумности" (неразумное ограничение подлежит контролю на основе изучения целей и последствий предполагаемого ограничения), Верховный суд постановил, что "существуют определенные соглашения или виды практики, которые ввиду их пагубного воздействия на конкуренцию без всяких благотворных последствий считаются явно неразумными и, следовательно, противозаконными без тщательного расследования точного ущерба, который они принесли, или экономических оснований для их применения" 60/. Ограничения, которые рассматриваются как нарушения "per se", как правило, включают соглашения об установлении цен, горизонтальное разделение рынков или покупателей, а также *горизонтальные* согласованные отказы вести дела и сговор при проведении торгов.

30. Следует отметить, что Европейское сообщество также a priori исходит из того, что соглашения между предприятиями (или согласованная практика или решения ассоциаций предприятий), ограничивающие конкуренцию, являются (в силу тех последствий, которые они могут иметь для торговли между государствами-членами) запрещенными (пункт 1 статьи 85 Римского договора) и автоматически ничтожными - "nuls de plein droit" - (пункт 2 статьи 85 Римского договора). Считается также, что при определенных обстоятельствах на такие соглашения может не распространяться запрет пункта 1

статьи 85, если они отвечают следующим условиям (пункт 3 статьи 85 Римского договора):

- a) способствуют совершенствованию производства или распределения товаров или стимулируют технический или экономический прогресс;
- b) предоставляют потребителям справедливую долю вытекающих из них выгод;
- c) не налагают на участвующие в них предприятия ограничений (для конкуренции), которые не являются необходимыми для достижения этих целей; а также
- d) не предоставляют таким предприятиям возможности устранить конкуренцию в отношении значительной части соответствующих товаров.

31. Особенностью российского законодательства является отсутствие подхода "per se" при запрещении соглашений; иными словами, антимонопольные органы в Российской Федерации могут запрещать соглашения, если они решают, что такие соглашения имеют или могут иметь своим результатом значительное ограничение конкуренции 61/.

32. Австралийское законодательство запрещает большинство соглашений об установлении цен, бойкоты и некоторые формы соглашений об исключительном праве на сбыт. Такой же подход применяется и в Индии, где в соответствии с Законом о монополиях и ограничительной торговой практике включение в контракт о продаже товаров или в любое другое соглашение условия, предусматривающего минимальные цены перепродажи товаров, запрещается "per se" 62/.

КОММЕНТАРИЙ К ПРИМЕРНОМУ ПЕРЕЧНЮ ОБЫЧНО ЗАПРЕЩЕННЫХ ВИДОВ ПРАКТИКИ

- a) *Соглашения, устанавливающие цены или иные условия продажи, в том числе в международной торговле*

33. Пункт D.3 а) Комплекса принципов и правил предусматривает запрещение "соглашений, устанавливающих цены, включая экспортные и импортные цены".

34. Согласованное установление цен является наиболее распространенной формой ограничительной деловой практики, и, независимо от того, идет ли речь о товарах или услугах, во многих странах оно рассматривается как нарушение "per se" 63/. Соглашения о ценах могут заключаться на любом уровне процесса производства и распределения, фиксируя, например, цены на сырьевые товары, полуфабрикаты или готовые изделия. Они могут также заключаться в виде соглашений о специфических формах расчета цен,

включая предоставление скидок и возврат переплаты, составление прейскурантов и их различных вариантов, а также обмен информацией о ценах.

35. Согласованное установление цен предприятиями может осуществляться как в виде изолированной практики, так и в рамках более широкого сговора между предприятиями в целях регулирования большей части торговой деятельности членов, включая, например, сговор при проведении торгов, соглашения о разделе рынков и потребителей, установление квот на продажу и производство и т.д. Кроме того, к числу соглашений об установлении цен или других условий купли-продажи, запрещенных по смыслу данного пункта, могут относиться и соглашения, регулирующие спрос, как это имеет место в случае картелей, цели или последствия создания которых заключаются в укреплении позиций покупателей.

36. Что касается международной торговли, то следует отметить, что, хотя установление цен на товары и услуги, реализуемые на внутреннем рынке, подлежит строгому контролю, в соответствии с существующим законодательством об ограничительной деловой практике установление цен на экспортную продукцию в целом допускается на том основании, что такая деятельность не оказывает неблагоприятного воздействия на внутренний рынок. В некоторых странах законодательство устанавливает прямое исключение для экспортных картелей при том условии, что они должным образом зарегистрированы и не оказывают неблагоприятного воздействия на внутренний рынок. Так обстоит дело, например, в Нидерландах, Перу, Соединенном Королевстве, Соединенных Штатах 64/ и Федеративной Республике Германии. В Соединенных Штатах и других странах законодательство запрещает участие национальных предприятий в международных картелях 65/.

в) *Участие в торгах по тайному сговору 66/*

37. Сговор на торгах по самому своему характеру является антиконкурентной практикой, поскольку такой сговор противоречит самой цели проведения торгов, т.е. получению товаров или услуг по наиболее выгодным ценам и условиям. Сговор на торгах может иметь различные формы, а именно: соглашения о представлении идентичных заявок; соглашения о том, кто представит самую низкую заявку; соглашения о представлении завышенных заявок (добровольно завышенные заявки); соглашения о непредставлении встречных заявок; соглашения об общих правилах расчета цен или условий заявок; соглашения о "выживании" других участников торгов; соглашения о заблаговременном определении победителей торгов на основе ротации, на основе географического распределения или на основе распределения покупателей. Такие соглашения могут предусматривать выплату компенсации участникам торгов, заявки которых не прошли, за счет определенной доли доходов победителей торгов, которая по истечении некоторого времени распределяется между остальными участниками.

38. В большинстве стран участие в торгах по тайному сговору считается незаконным. Даже в тех странах, в которых не имеется специальных законов об ограничительной деловой практике, зачастую имеется специальное законодательство о торгах.

В большинстве стран сговор на торгах наказывается строже, чем заключение других горизонтальных соглашений, ввиду его мошеннического характера и в особенности ввиду его неблагоприятных последствий для государственных закупок и расходов. В Китайской Народной Республике результаты таких торгов объявляются недействительными и, в зависимости от обстоятельств, налагается штраф. В Кении, например, сговор на торгах в тех случаях, когда два лица или более участвуют в торгах на поставку или закупку товаров или услуг по ценам или на условиях, которые были согласованы между ними, - за исключением совместной подачи заявок, о которой устроители торгов были информированы и на которую дали свое согласие, - квалифицируется как уголовное преступление, наказуемое лишением свободы на срок до трех лет 67/. В Швеции в Законе о конкуренции не содержится конкретных положений, касающихся сговора на торгах. Такого рода горизонтальное сотрудничество покрывается общим запретом антиконкурентных соглашений или согласованной практики 68/.

с) Соглашения о распределении рынков или покупателей

39. Соглашения между предприятиями о распределении покупателей или рынков предусматривают раздел между конкретными предприятиями конкретных потребителей или рынков соответствующих товаров или услуг. Такие договоренности направлены, в частности, на укрепление или сохранение сложившегося на рынке положения дел, для чего конкуренты отказываются от конкуренции за покупателей или рынки друг друга. Такие соглашения могут иметь ограничительный характер в отношении конкретных видов товаров или конкретных видов потребителей.

40. Соглашения о распределении покупателей могут заключаться как во внутренней, так и в международной торговле", в последнем случае они зачастую предусматривают международное разделение рынков на географической основе, отражающее ранее сложившиеся связи между поставщиками и покупателями. Предприятия, участвующие в таких договоренностях, почти всегда соглашаются не конкурировать на внутренних рынках друг друга. Кроме того, соглашения о распределении рынков могут преследовать именно эту цель.

d) Ограничение производства или продажи, в том числе путем установления квот

41. Соглашения о разделе рынков могут основываться не только на делении территорий или потребителей, но и на количественных квотах. Такие ограничения зачастую применяются в секторах, в которых имеются излишки мощностей или в которых ставится цель повысить цены. В рамках таких договоренностей предприятия зачастую

соглашаются ограничивать поставки определенной долей их прежних продаж, и для того, чтобы обеспечить выполнение этой договоренности, зачастую создаются пулы, в рамках которых предприятия, продающие товары сверх установленной квоты, должны через пул выплачивать установленную компенсацию предприятиям, не выбравшим свою квоту.

e) *Сговор об отказе от осуществления закупок*

f) *Сговор об отказе от осуществления поставок*

42. Сговор об отказе от осуществления закупок или поставок или угроза такового являются наиболее широко распространенными средствами, применяемыми для того, чтобы заставить неучастников той или иной группы придерживаться установленного курса. Групповые бойкоты могут быть горизонтальными (т.е. члены картеля могут договориться между собой не продавать товары определенным клиентам или не осуществлять у них закупки) или вертикальными (соглашения между участниками, расположенными на различных звеньях цепочки производства или распределения, об отказе заключать сделки с третьей стороной, которая, как правило, является конкурентом одной из вышеупомянутых сторон). Во вставке 5 приводится краткий обзор режимов вертикальных ограничений, установленных в рамках законов и политики в области конкуренции. Вертикальные ограничения могут рассматриваться также через призму позиций фирмы на рынке: см. пункт 60 ниже.

43. В целом ряде стран бойкоты считаются противозаконными, в особенности когда они используются для реализации других договоренностей, таких, как коллективное поддержание перепродажных цен и коллективные соглашения об исключительном праве на сбыт. Например, в Соединенном Королевстве запрещается организация бойкотов или составление "черных списков" для коллективного обеспечения условий, необходимых для поддержания перепродажных цен. В Индии в отношении соглашений, ограничивающих или приостанавливающих производство товаров 69/, должны представляться уведомления - так же, как о соглашениях, призванных обеспечить соблюдение любых других договоренностей 70/. В Соединенных Штатах апелляционный суд постановил, что лондонские перестраховщики могут быть привлечены к судебной ответственности за незаконный бойкот, когда такие перестраховщики договорились не вести дела с любыми страховыми компаниями Соединенных Штатов, которые предлагали страховые полисы, охватывающие страховые случаи, не обнаруженные и не объявленные в период действия полиса, и тем самым навязывали единообразные полисы, предусматривающие предъявление претензий лишь во время действия полиса, на всей территории Соединенных Штатов 71/.

44. Сговор об отказе от осуществления поставок, будь то отечественному покупателю или импортеру, представляет собой также отказ вести дела. Отказ осуществлять поставки потенциальным импортерам обычно является результатом соглашений о распределении потребителей, в соответствии с которыми поставщики договариваются производить поставки лишь заранее оговоренным покупателям. Он может быть и результатом коллективных вертикальных договоренностей между покупателями и продавцами, включая импортеров и экспортеров.

45. Европейская комиссия выработала системный подход к "параллельному" импорту или экспорту. Среди прочего она считает, что в условиях существования соглашений об исключительном праве на сбыт (с которыми можно согласиться по соображениям рационализации) параллельная торговля должна всегда разрешаться, поскольку она представляет собой единственную гарантию против сегментации рынка государств-членов и проведения дискриминационной политики в вопросах ценообразования. В изъятиях, касающихся соглашений об исключительном праве, которые содержатся в постановлении № 1983/83 Комиссии конкретно запрещаются все виды ограничений параллельного импорта, а на каждого торговца, пользующегося исключительным правом, возлагается ответственность за убытки клиентов, находящиеся за пределами его территории 72/.

g) *Коллективный отказ в присоединении к договоренности или ассоциации, имеющей решающее значение для конкуренции*

46. Широко распространенным явлением в сфере производства и продажи товаров и услуг является членство в профессиональных и коммерческих ассоциациях. Такие ассоциации обычно устанавливают определенные правила приема новых членов, и в обычных условиях все те, кто отвечает таким требованиям, имеют право вступить в ассоциацию. Однако правила приема могут быть составлены таким образом, чтобы исключать некоторых потенциальных конкурентов либо путем их дискриминации, либо путем создания своего рода "клуба для избранных" 73/. Тем не менее в соответствии с решением одного из судов в Соединенных Штатах веские профессиональные соображения могут оправдывать исключение частных лиц из профессиональных ассоциаций 74/.

47. Коллективный отказ в присоединении к той или иной договоренности может также иметь форму отказа в доступе к одному из объектов, которые необходимы для эффективной конкуренции на рынке 75/.

Вставка 5

Вертикальные ограничения и их режимы в рамках законов и политики в области конкуренции

Под вертикальными ограничениями понимаются определенные виды деловой практики, которые связаны с перепродажей товаров производителями или поставщиками и тем самым воплощаются в соглашениях между хозяйствующими субъектами одного профиля деятельности, находящимися на разных уровнях цепочки создания добавленной стоимости. Они включают в себя практику поддержания перепродажных цен (ППЦ), соглашения об исключительном праве на сбыт и ограничения, связанные с предоставлением продавцам исключительных прав деятельности на определенной территории или территориальном (географическом) рынке. Если относительно первой из этих категорий между экономистами по-прежнему ведутся острые споры, то практика предоставления исключительных прав вызывает меньше полемики.

- *ППЦ. Как правило, этот механизм находит отражение в навязываемом производителями соглашении между предприятиями розничной торговли о том, чтобы не конкурировать друг с другом на уровне цен (т.е. в создании своеобразной "сети"). Обычно под ППЦ понимается установление розничных цен первоначальным производителем или поставщиком. В Северной Америке или Европе такую практику часто условно именуют "добросовестной торговлей". В некоторых случаях поставщик может осуществлять контроль над определенным товарным рынком. В условиях сконцентрированных рынков (например, там, где одну и ту же категорию товаров различных марок предлагают очень немногие "сети") или в условиях существования концентрации рыночного влияния (т.е. там, где конкуренция между различными марками отсутствует, как это часто имеет место в развивающихся странах) органы по вопросам конкуренции должны запрашивать подробную информацию о причинах таких действий (по основаниям повышения эффективности) со стороны производителей, желающих зафиксировать розничные цены, или должны стремиться к устранению любых регулятивных барьеров, препятствующих проникновению на рынок новых хозяйствующих субъектов. Практика ППЦ представляет собой сферу, в которой политика в области конкуренции на зрелых и конкурентных рынках и на развивающихся рынках может сильно различаться.*
- **Исключительное право на сбыт.** Эта практика имеет место при заключении соглашений тем или иным производителем, предлагающим контракт купли-продажи, который ставится в зависимость от согласия покупателя не иметь дела с товарами его конкурента. Тем самым такая фирма ограничивается в выборе покупателей или поставщиков.
- **Ограничения, связанные с предоставлением исключительных прав для деятельности на определенной территории или территориальном рынке.** Такая практика находит отражение в соглашениях, с помощью которых производитель ограничивает конкуренцию предприятий розничной торговли за распределение его товаров.
- **Связующие договоренности.** Они представляют собой соглашения, с помощью которых производитель ограничивает источники поставок определенных ресурсов, которые используются предприятиями розничной торговли.

Во многих странах к вертикальным ограничениям применяется подход, основанный на "правиле разумности", в соответствии с которым считается, что такие ограничения не всегда являются вредными и при определенных структурных характеристиках рынка могут быть даже благотворными. Неценовые вертикальные ограничения редко вызывают возражения у органов по вопросам конкуренции.

II. *Разрешение или изъятия*

Практика, подпадающая под пункт I, может быть разрешена в случае, если заблаговременно направляется должное уведомление и если фирмы, ее применяющие, действуют в условиях эффективной конкуренции, при условии, что должностные лица органов по регулированию конкуренции придут к заключению, что соглашение в целом будет иметь чистый положительный эффект для общества.

48. Пункт II предлагаемой статьи 3 посвящен вопросу о разрешениях, которые являются одним из способов наделения национальных органов власти дискреционными полномочиями по оценке соответствия некоторых видов практики, влияющих на торговлю или экономическое развитие, национальным интересам 76/. Предприятия, намеревающиеся заключить ограничительные соглашения или договоренности, подпадающие под действие пункта I, должны будут уведомить национальный орган о всех соответствующих фактах, касающихся данного соглашения, с тем чтобы получить разрешение согласно процедуре, излагаемой в статье 6. Следует отметить, что принцип, согласно которому органы по вопросам конкуренции могут санкционировать некоторые виды практики при условии, что подобная практика фирм, по заключению этих органов, дает "чистый положительный эффект для общества", радикально отличается от принципа, когда эти органы разрешают деятельность, "не причиняющую ущерба обществу". Концепция разрешения практики, дающей "чистый положительный эффект для общества", может возложить неоправданное бремя доказывания на фирмы и привести к запрету практики, стимулирующей конкуренцию 77/. Какого бы подхода ни придерживалось то или иное конкретное законодательство ("дает чистый положительный эффект для общества" или "не причиняет ущерба обществу"), процедуры предоставления разрешения должны быть прозрачными.

49. Можно привести следующий пример: согласно пункту 1 статьи 85 Римского договора в Европейском сообществе запрещаются и объявляются "несовместимыми с общим рынком: любые договоренности между предприятиями, любые решения ассоциаций предприятий и любые виды согласованной практики, которые могут оказывать неблагоприятное воздействие на торговлю между государствами-членами и которые имеют целью или следствием предотвращение, ограничение или подрыв конкуренции в рамках общего рынка". Однако такой запрет не является абсолютным, поскольку в пункте 3 статьи 85 предусматривается, что положения пункта 1 могут быть объявлены неприменимыми, если такие соглашения или решения способствуют "совершенствованию производства или распределения товаров или стимулируют технический или экономический прогресс, позволяя при этом потребителям воспользоваться справедливой долей получаемых в результате благ", при условии, что они:

"а) не налагают на соответствующие предприятия ограничения, которые не являются необходимыми для достижения установленных целей;

б) не дают таким предприятиям возможность устранить конкуренцию в отношении существенной части соответствующих товаров".

50. Тем не менее Европейская комиссия и Суд Европейских сообществ, как правило, неохотно разрешают соглашения, относящиеся к категориям, рассматриваемым в пункте 1 статьи 85 Римского договора. Это в первую очередь касается вопросов раздела рынка и установления цен 78/.

51. В законодательстве многих стран, например Венесуэлы, Германии, Испании 79/, Италии, Литвы, Швеции, Японии, предусматривается возможность выдачи разрешения - при конкретных обстоятельствах и на ограниченный период времени - для таких договоренностей, как кризисные картели (именуемые в Японии и Испании картелями периода депрессии) и рационализаторские картели. В колумбийском законодательстве предусматриваются соглашения об исследованиях и разработках, соблюдение законодательных норм о стандартах и мерах и весах, а также процедуры, методы и системы для использования общих объектов 80/. Венгерское законодательство предусматривает изъятие в отношении соглашений, содействующих более рациональной организации производства или сбыта, техническому или экономическому прогрессу либо повышению конкурентоспособности или охране окружающей среды при условии, что они обеспечивают потребителям справедливую долю полученных в результате выгод, не превышают масштабов, необходимых для достижения экономически оправданных общих целей, а также не создают возможности исключения конкуренции в отношении значительной части данных товаров 81/. В индийском законе о монополиях и ограничительной торговой практике упоминаются оборона и безопасность, снабжение товарами и услугами, имеющими важное значение для общества, и соглашения, заключенные государством 82/. В новом литовском законе содержится более общее указание на последовательное снижение потребительских цен или на повышение качества товаров 83/. В Российской Федерации такие соглашения являются законными, если их положительный эффект, в том числе в социально-экономической сфере, превышает негативные последствия для рассматриваемого товарного рынка 84/. Законодательство Словакии содержит положения, допускающие автоматические изъятия из запрета соглашений, ограничивающих конкуренцию. В этой стране запрет на соглашения или договоренности, ограничивающие конкуренцию, не распространяется в тех случаях, когда они удовлетворяют критериям, определенным в законе. Законодательство не требует уведомления о подобных соглашениях. В законодательстве презюмируется, что соглашения, ограничивающие конкуренцию, запрещены, если стороны соглашения не

докажут факт выполнения всех установленных в законе критериев 85/. Примеры соглашения, на которые могут не распространяться запреты, установленные законами о конкуренции, приводятся во вставке 6. Примеры соглашений, для которых требуются индивидуальные изъятия при освобождении из установленных запретов, см. во вставке 7.

52. Кроме того, из сферы применения законодательства могут исключаться некоторые сектора экономики, например банковское дело, коммунальные службы, включая транспорт и связь, водоснабжение, газоснабжение, электроэнергетику и топливный комплекс, поскольку такие виды деятельности регулируются другими законодательными актами или регулирующими учреждениями. Иными словами, такие изъятия предусматриваются конкретным законодательством. Для таких секторальных исключений могут предусматриваться положения об изъятии из сферы применения закона. Однако в последние годы с усилением тенденции к "дерегулированию" многие страны внесли в свое законодательство поправки, с тем чтобы распространить его сферу применения на сектора, которые ранее были из нее изъяты. Например, в Соединенном Королевстве даже государственные коммунальные предприятия подпадают под действие закона о конкуренции и регулярно проверяются. То же самое можно сказать и о Европейской комиссии, которая вот уже в течение 30 лет распространяет свои предписания по вопросам конкуренции на государственные предприятия и государственные монополии, деятельность которых носит коммерческий характер. Описание взаимосвязи между законодательством в области конкуренции и регулированием см. во вставке 5 выше.

53. Следует отметить, что законы, содержащие запрет *per se*, например в целом в Соединенных Штатах, не допускают возможность изъятия или выдачи разрешения и поэтому не предусматривают системы уведомления для горизонтальной ограничительной деловой практики. Вместе с тем, хотя законодательство Соединенных Штатов не наделяет антитрестовские учреждения полномочиями разрешать незаконное поведение, нормативными актами и судебными решениями установлен ряд исключений из антитрестовского законодательства США 86/.

Вставка 6

**На некоторые соглашения могут не распространяться запреты,
установленные законами о конкуренции**

Для этих соглашений на основании законов, нормативных актов или по соображениям "правила разумности" могут устанавливаться прямые изъятия, поскольку они содействуют экономическому развитию и повышению рыночной эффективности. В ЕС на большинство таких соглашений распространяются "блоковые изъятия".

- Соглашения об исключительных правах на сбыт
- Соглашения об исключительных правах на закупку
- Патентно-лицензионные соглашения
- Сервисно-дистрибуторские соглашения в автомобильном секторе
- Соглашения о специализации
- Соглашения о сотрудничестве в области исследований и разработок
- Франшизные соглашения
- Соглашения о передаче технологии
- Некоторые типы соглашений в секторе страхования.

Источники: ОЭСР и Европейская комиссия.

Вставка 7

Соглашения, требующие индивидуальных изъятий

Некоторые соглашения должны рассматриваться с учетом критериев структуры рынка. В этой связи для признания законности подобных соглашений требуется предоставление индивидуального изъятия на основе решения административного органа с учетом соображений "правила разумности". К ним относятся следующие категории соглашений:

- Большинство соглашений о создании совместных предприятий, которые не подпадают под блоковые изъятия, касающиеся соглашений об исследованиях и разработках, и которые не равнозначны слияниям
- Большинство исключительных лицензионных соглашений по промышленной собственности, которые не подпадают под блоковые изъятия, касающиеся соглашений о передаче технологии
- Соглашения по реструктуризации или "кризисные картели"
- Соглашения о создании совместных сбытовых или закупочных агентств
- Соглашения в сфере информации
- Соглашения об установлении правил торговой ассоциации
- Соглашения или решения об организации выставок-ярмарок.

КОММЕНТАРИЙ К СТАТЬЕ 4

Действия или поведение, представляющие собой злоупотребление доминирующим положением на рынке

I. *Запрещение действий или поведения, представляющих собой злоупотребление доминирующим положением на рынке*

Запрещение действий или поведения, представляющих собой злоупотребление доминирующим положением на рынке:

- i) когда предприятие, действуя либо самостоятельно, либо совместно с несколькими другими предприятиями, обладает возможностью контролировать соответствующий рынок конкретного товара или услуги либо группы товаров или услуг;
- ii) когда такие действия или поведение доминирующего предприятия ограничивают доступ к соответствующему рынку или иным образом неправомерно сдерживают конкуренцию, что оказывает или может оказать отрицательное влияние на торговлю или экономическое развитие.

54. Элементы этой статьи основываются на положениях пункта 4 раздела D Комплекса принципов и правил, и, как и в пункте I, в тех случаях, когда имеют место условия, изложенные в подпунктах i) и ii), предусматривается принципиальное запрещение. В такой ситуации необходимо проведение индивидуального анализа для установления того, представляют ли собой действия или поведение предприятия злоупотребление доминирующим положением на рынке. Изложение оснований для запрещения злоупотреблений доминирующим положением на рынке приводится во вставке 8.

55. *Доминирующее положение на рынке* подразумевает определенную степень фактического или потенциального контроля за рынком со стороны предприятия или предприятий, действующих вместе или представляющих собой хозяйственную единицу. Такой контроль можно измерить на основе доли рынка, общего ежегодного оборота, размера активов, числа занятых и т.д.; кроме того, при этом должна учитываться возможность повышения фирмой цен выше конкурентного уровня (или их снижения ниже этого уровня) в течение продолжительного периода времени. В некоторых странах закон устанавливает конкретную долю рынка, обладая которой предприятие или предприятия считаются занимающими доминирующее или монополистическое положение, и, в зависимости от страны, эта доля является либо юрисдикционным барьером для начала расследования, либо той критической долей рынка, которая обязывает фирмы уведомлять орган по защите конкуренции 87/. Например, в

Вставка 8

Злоупотребление доминирующим положением и злоупотребление рыночным влиянием

Концепция злоупотреблением доминирующим положением на рынке связана с антиконкурентной деловой практикой, которую может применять доминирующая фирма в целях удержания или усиления своих позиций на рынке. Запрещение злоупотреблений доминирующим положением на рынке закреплено в законах о конкуренции таких стран, как Германия, Канада и Франция, а также ЕС.

В этой концепции присутствуют два элемента, а именно: вопрос доминирования и вопрос способности оказывать влияние на рынок.

- Фирма занимает доминирующее положение в тех случаях, когда на нее приходится значительная доля соответствующего рынка и такая доля намного превышает долю ее ближайшего по величине соперника. Если рыночная доля фирмы составляет 40% и более, она обычно является доминирующей фирмой, поведение которой может вызывать обеспокоенность в тех случаях, когда она обладает способностью независимо устанавливать цены и злоупотреблять своим влиянием на рынок. Однако необходимо иметь в виду, что доминирующее положение само по себе не является антиконкурентным.
- Рыночное влияние представляет собой способность фирмы (или группы фирм, действующих совместно) поднимать и с выгодой для себя удерживать цены выше того уровня, который они имели бы в условиях конкуренции, на протяжении значительного периода времени. Его называют также монопольным влиянием. Преднамеренное использование доминирующего положения на рынке или злоупотребление им приводит к сдерживанию производства и потере экономического богатства. Помимо завышения цен использование рыночного влияния может проявляться в снижении качества услуг или в сдерживании новшеств на соответствующих рынках.

Факторы, которые обычно порождают рыночное влияние, включают в себя высокую степень рыночной концентрации, наличие барьеров на пути проникновения на рынок и нехватку заменителей товара, поставляемого фирмами, поведение которых расследуется органом по вопросам конкуренции. Масштабы злоупотреблений доминирующим положением на рынке могут широко варьироваться в зависимости от сектора. Злоупотребления включают в себя следующее: установление неразумных или завышенных цен, ценовую дискриминацию, хищническую практику ценообразования, отказ от осуществления сделок или продаж, продажи с "нагрузкой" или навязывание принудительного ассортимента при продажах, лишение доступа к объектам и услугам и т.п.

Соединенном Королевстве считается, что монополия существует в том случае, если компания поставяет или приобретает 25 или более процентов всех товаров или услуг конкретного типа в Соединенном Королевстве или в его определенной части (т.е. может быть рассмотрен вопрос и о монополии на местном уровне) 88/. В этом законодательстве содержится также понятие "сложной монополии", которая определяется как ситуация, когда группа компаний, в совокупности контролирующая 25% рынка, своими действиями влияет на конкуренцию 89/. В Польше закон предусматривает, что фирма может занимать

"доминирующее положение, когда ее доля рынка превышает 40%" 90/. В законе Чешской Республики 1991 года эта цифра установлена на уровне 30% 91/, как и в Португалии 92/. Согласно законодательству Монголии доминирующее положение имеет место в том случае, когда один хозяйствующий субъект, действующий самостоятельно, или группа хозяйствующих субъектов, выступающих сообща, постоянно поставляет на рынок свыше 50% определенных товаров или аналогичных товаров, продуктов, работ или услуг 93/. В Литве 94/ и Российской Федерации 95/ эта доля составляет соответственно 40% и 65%. В Германии законодательство содержит несколько исходных положений, а именно: по меньшей мере одно предприятие контролирует треть рынка определенного типа товаров или коммерческих услуг, и его товарооборот за последний закончившийся финансовый год составляет не менее 250 млн. немецких марок; три или менее предприятий в совокупности контролируют 50 или более процентов рынка; пять или менее предприятий в совокупности контролируют две трети рынка или более. Это положение не применяется к предприятиям, оборот которых за последний завершившийся финансовый год составил менее 100 млн. марок 96/. В решении по делу "Акзо" Суд Европейских сообществ постановил, что наличие очень большой доли (рынка), за исключением чрезвычайных обстоятельств, уже само по себе является достаточным доказательством существования доминирующего положения 97/.

56. Однако установить конкретные критерии, определяющие доминирующее положение на рынке, зачастую довольно трудно. Например, в решении по делу компании "Мишлен" Суд Европейских сообществ отметил, что согласно статье 86 Договора о ЕЭС под доминирующим положением понимается такая ситуация, при которой экономическая мощь дает предприятию возможность препятствовать сохранению эффективной конкуренции на соответствующем рынке, поскольку она позволяет ему вести себя независимо от своих конкурентов, клиентов и, наконец, потребителей 98/. Помимо доли рынка решающую роль могут играть структурные преимущества некоторых предприятий. Например, Суд Европейских сообществ в своем решении по делу компании "Юнайтед брэндз" принял во внимание тот факт, что это предприятие имело высокую степень вертикальной интеграции, что ее рекламная политика строилась на основе конкретной марки ("Чикита"), и это обеспечивало ей постоянную клиентуру, и что она контролировала все этапы процесса распределения; все эти факты в совокупности давали данной корпорации значительные преимущества по сравнению с ее конкурентами 99/. Таким образом, доминирующее положение может определяться сочетанием целого ряда факторов, которые, будучи взяты по отдельности, не всегда позволяют сделать окончательный вывод.

57. Под доминирующим положением на рынке понимается не только положение одного предприятия, но и ситуация, когда рынок контролируют несколько предприятий, действующих совместно. Это явно относится к таким высококонцентрированным

рынкам, как олигополия, когда несколько предприятий контролируют значительную долю рынка, создавая и используя условия, при которых они могут доминировать или осуществлять операции в значительной мере таким же образом, как это делал бы монополист. Такого же критерия придерживались Европейская комиссия и Суд первой инстанции Европейских сообществ при вынесении решения по делу "Ветро Пьяно" в Италии 100/, а вскоре и в решении по делу о слиянии компаний "Нестле" и "Перье" 101/. Следовательно, совокупный эффект использования ими той или иной конкретной практики, например соглашений о навязывании принудительного ассортимента, вполне может представлять собой злоупотребление доминирующим положением. В Соединенном Королевстве положения, касающиеся "сложной монополии", не всегда ограничиваются олигопольными ситуациями 102/.

58. *Злоупотребление доминирующим положением на рынке и приобретение такого положения и злоупотребление им* - это две тесно взаимосвязанные концепции, а именно: злоупотребление доминирующим положением на рынке и приобретение такого положения и злоупотребление им.

59. В приводимых ниже подразделах а)-f) раздела II статьи 3 перечисляются различные виды поведения, которые расцениваются как злоупотребление *prima facie*, когда предприятие занимает доминирующее положение на рынке. Основная задача расследования заключается в изучении поведения предприятия или предприятий, занимающих доминирующее положение, а не в том, чтобы противодействовать такому доминирующему положению. Однако сохранение и осуществление такого влияния при помощи злоупотреблений должно встречать противодействие.

60. Следует отметить, что в прецедентном праве Соединенных Штатов в целом происходит сдвиг в направлении более благожелательного отношения к вертикальным ограничениям. В принятых в 1985 году руководящих принципах для Отдела по антитрестовской деятельности (отмененных в августе 1993 года) при описании его политики по соблюдению действующего законодательства в отношении вертикальных ограничений было отмечено, что он не будет возбуждать разбирательства по поводу использования вертикальных ограничений фирмами, контролирующими менее 10% рынка, и что вертикальные ограничения, применяемые фирмами, контролирующими более 10% рынка, не обязательно будут предметом разбирательства, а будут подвергаться дальнейшему анализу в соответствии с правилом разумности 103/. Режимы вертикальных ограничений в рамках законодательства о конкуренции описываются во вставке 5 выше.

II. *Действия или поведение, считающиеся злоупотреблением*

61. Обычно в законах о конкуренции приводятся лишь отдельные примеры видов поведения, которые расцениваются как злоупотребление и являются запрещенными. Эти виды поведения включают в себя весь спектр стратегий фирм, направленных на возведение *барьеров на пути проникновения* на рынок. Такие барьеры на пути проникновения на рынок представляют собой факторы, блокирующие или сдерживающие проникновение новых фирм на рынок той или иной отрасли даже в том случае, когда уже обосновавшиеся на нем фирмы получают сверхприбыли. Описание барьеров на пути проникновения на рынок приводится во вставке 9.

Вставка 9

Барьеры на пути проникновения на рынок согласно режимам законодательства и политики в области конкуренции

Барьеры на пути проникновения на рынок представляют собой ряд факторов, которые могут блокировать или сдерживать проникновение новых фирм на рынок отрасли даже в тех случаях, когда уже действующие на нем фирмы получают сверхприбыли. Существуют две общие категории барьеров: структурные (или экономические) и стратегические (или поведенческие).

- *Структурные барьеры на пути проникновения на рынок* связаны с такими ключевыми характеристиками отрасли, как технология, издержки производства и спрос. Вокруг вопроса о том, какие факторы представляют собой структурные барьеры, ведутся определенные споры. Из наиболее широкого определения вытекает, что барьеры на пути проникновения на рынок обусловлены дифференциацией продукции, абсолютными преимуществами действующих на рынке фирм с точки зрения издержек и эффектом масштаба. Дифференциация продукции создает преимущества для уже обосновавшихся на рынке фирм в силу того, что "новички" вынуждены иметь дело с устоявшейся репутацией торговой марки существующей продукции. Абсолютные преимущества с точки зрения издержек означают, что "новичок" проникает на рынок при более высоких удельных издержках на любом уровне производства, возможно в силу более низкого качества технологии. Эффект масштаба приводит к ограничению числа фирм, которые могут действовать на рынке данного размера при минимальных издержках. Более узкое определение структурных барьеров на пути выхода на рынок было сформулировано Джорджем Стиглером и сторонниками чикагской школы антitrustовского анализа. По их мнению, барьеры на пути проникновения на рынок возникают только в тех случаях, когда "новичок" вынужден идти на расходы, которые не несут действующие на рынке фирмы. Таким образом, согласно данному определению, эффект масштаба и расходы на рекламу не являются барьерами (поскольку они представляют собой издержки, которые уже действующие на рынке фирмы вынуждены нести для обеспечения своих позиций на рынке). Другие экономисты подчеркивают также важное значение невозвратных издержек в качестве барьера для выхода на рынок. Поскольку "новички" вынуждены нести подобные расходы, а обосновавшиеся на рынке фирмы уже произвели их ранее, на пути проникновения на рынок воздвигается барьер. Кроме того, невозвратные издержки сужают возможности для ухода с рынка и тем самым порождают дополнительные риски для потенциальных "новичков".

- Стратегические барьеры на пути проникновения на рынок* связаны с поведением фирм, обосновавшихся на рынке. В частности, такие фирмы могут предпринимать шаги по наращиванию структурных барьеров в деле выхода на рынок или угрожать нанести по "новичкам" ответный удар, если те попытаются сделать это. Однако такие угрозы должны быть убедительными в том смысле, что фирмы, уже обосновавшиеся на рынке, должны быть готовы осуществить их, если "новичок" все же пойдет на этот шаг. Стратегическое сдерживание проникновения на рынок новых фирм нередко связано с определенными упреждающими действиями обосновавшихся на рынке фирм. Одним из примеров является недопущение "новичков" к объектам и услугам, когда действующая на рынке фирма осуществляет чрезмерные вложения в производственные мощности для создания угрозы развязывания ценовой войны в случае реальной попытки новых фирм проникнуть на рынок. Еще одним примером является искусственное создание новых марок и товаров с целью ограничить возможность имитации. По этому поводу по-прежнему ведутся споры. И наконец, источником создания барьеров для проникновения на рынок отрасли могут быть правительства, которые устанавливают правила лицензирования и другие регламентирующие нормы.

Барьеры на пути проникновения на рынок той или иной отрасли могут значительно варьироваться в зависимости от степени зрелости или уровня развития рынка. Возможные барьеры на пути проникновения на рынок отдельных отраслей в условиях зрелой экономики можно разбить на следующие категории:

Высокие барьеры	Умеренно высокие барьеры	Низкие барьеры
Производство и распределение электроэнергии	Кондитерские изделия	Упаковка мясной продукции
Местные телефонные службы	Безалкогольные напитки	Мука
Газеты	Сигареты	Консервированные фрукты и овощи
Фирменные сорта мыла	Периодические издания	Изделия из шерсти и хлопка
Авиационная промышленность	Изделия из гипса	Предметы одежды
Автомобильная промышленность	Органические химические вещества	Мелкие металлоизделия
Универсальные компьютеры	Туалетные средства	Деревянная мебель
Тяжелое электрооборудование	Нефтепереработка	Гофрированные контейнеры
Локомотивы	Алюминиевая промышленность	Печатное дело
Пиво	Тяжелое промышленное оборудование	Обувь
Пищевые продукты из зерна	Крупногабаритные бытовые приборы	Автомобильные перевозки
	Железнодорожный транспорт	

Источники: ЮНКТАД и W. Shepherd, *The Economics of Industrial Organization*. Englewood Cliffs, 1990.

- а) *Хищническое поведение по отношению к конкурентам, например использование цен ниже себестоимости для устранения конкурентов*

62. Одной из наиболее распространенных форм хищнического поведения, как правило, является установление грабительских цен. Предприятия используют такую практику для устранения конкурентов в целях сохранения или укрепления своего доминирующего положения на рынке. Чем шире диверсификация деятельности предприятия с точки зрения товаров и рынков и чем большими финансовыми ресурсами оно располагает, тем больше его возможности для хищнического поведения 104/. Примером режима регулирования практики хищнического установления цен является принятый в Китайской Народной Республике Закон о противодействии недобросовестной конкуренции. В нем устанавливается, что хозяйствующий субъект (т.е. физическое или юридическое лицо) не может продавать свои товары ниже себестоимости с целью вытеснения своих конкурентов 105/. Кроме того, законодательство Монголии запрещает продажу предприятием своих товаров по цене ниже себестоимости с целью воспрепятствовать выходу на рынок других хозяйствующих субъектов или вытеснить их с рынка 106/. Венгрия придерживается аналогичного критерия: в ней запрещается установление крайне низких цен, не основывающихся на более высокой эффективности в сопоставлении с эффективностью конкурентов и способных привести к вытеснению конкурентов с соответствующего рынка или воспрепятствовать их выходу на рынок 107/.

63. Хищническая практика не ограничивается лишь ценообразованием. Как хищническое поведение можно квалифицировать и другие средства, такие, как приобретение в целях приостановления деятельности конкурента 108/. Точно так же можно квалифицировать установление чрезмерно завышенных цен или отказ предприятия, занимающего доминирующее положение на рынке, осуществлять поставки материалов, необходимых для производственной деятельности потребителя, который способен составить ему конкуренцию 109/. Описание различных типов ценовой дискриминации приводится во вставке 10.

- б) *Установление дискриминационных (т.е. необоснованно дифференцированных) цен или условий при поставке или закупке товаров или услуг, в том числе посредством использования политики ценообразования в сделках между дочерними предприятиями, которые устанавливают завышенную или заниженную цену на покупаемые или поставляемые товары или услуги по сравнению с аналогичными или сопоставимыми сделками с предприятиями, не являющимися дочерними*

64. С хищническим установлением цен тесно связана и практика установления дискриминационных цен. В то время как установление цен ниже себестоимости по сравнению с прямыми конкурентами можно назвать хищнической практикой,

установление дискриминационных цен также может являться хищническим, например, в случае предоставления скидок на крупные партии, "системы бонусов" или "скидок для постоянных клиентов" 110/. В этой ситуации, независимо от ущерба для прямых конкурентов, установление дискриминационных цен может нанести ущерб также и конкурентам привилегированного покупателя 111/. Несмотря на все это, важно также отметить, что во многих случаях скидки на большие партии часто отражают более низкие операционные издержки или обусловлены требованиями конкуренции, и в этом случае для них не должно создаваться препятствий. Ущерб для конкурентов привилегированного покупателя сам по себе не должен заботить органы по вопросам конкуренции, поскольку законодательство о конкуренции должно защищать конкуренцию, а не конкурентов.

65. В Индии было решено, что дискриминационные скидки на крупные партии товаров подрывают возможности нескольких оптовиков конкурировать с более крупными торговцами, что ослабляет конкуренцию между ними 112/. В Перу законодательство рассматривает дискриминационное ценообразование как пример злонамеренного поведения, но при этом оно также предусматривает, что не являются злоупотреблением доминирующим положением те скидки или бонусы, которые соответствуют общепринятой коммерческой практике, предоставлены в силу особых обстоятельств, таких, как предоплата, количество, объем и т.п., и когда они предоставляются в сходных обстоятельствах всем потребителям 113/.

Вставка 10

Типы ценовой дискриминации

Ценовая дискриминация является для фирм незаменимым средством, позволяющим добиваться максимальных прибылей независимо от положения, занимаемого ими на рынке, а также усиливать свои позиции или защищать их от других фирм. Вместе с тем дискриминация может также использоваться фирмами, занимающими влиятельное положение на рынке, для противодействия конкуренции за счет увеличения своих рыночных долей и/или создания барьеров на пути проникновения на рынок. Случаи применения ценовой дискриминации должны тщательно изучаться органами по вопросам конкуренции. Существует несколько типов ценовой дискриминации, часть которых фактически стимулирует конкуренцию. Их можно свести в три категории: некоторые виды практики тесно связаны с международными торгово-экономическими отношениями, а некоторые служат свидетельством экономической эффективности:

а) персональная дискриминация

- *Торговаться в каждой сделке:* практика, распространенная в торговле на продуктовых и вещевых рынках и в частных сделках.
- *Оценить размеры дохода клиента:* практика установления цен в зависимости от покупательной способности клиента, распространенная среди врачей, адвокатов и представителей других "профессий".

- *Оценить масштабы использования:* практика установления более высоких цен для крупных клиентов даже при низких предельных издержках (как известно, эту стратегию широко используют крупные доминирующие производители компьютеров, программного обеспечения и копировальной техники).

b) групповая дискриминация

- *Уничтожить соперника:* грабительское занижение цен с целью вытеснения конкурента с рынка. Как утверждают, эта практика часто использовалась компаниями "Америкэн тобакко" и "Стандард ойл".
- *Сбросить излишки:* продажа по более низким ценам на зарубежных рынках, где спрос является более эластичным. Практика, распространенная при сбыте некоторых лекарств, продукции черной металлургии, телевизоров и других товаров, однако доказать обвинения в демпинге зачастую оказывается невозможно.
- *Найти новых клиентов:* практика, распространенная при подписке на журналы, заманивание новых клиентов. Зачастую способствует развитию конкуренции в тех случаях, когда на рынке нет доминирующих фирм.
- *Поощрение крупных клиентов:* возрастание объемов заказов, скидки увеличиваются в большей мере, чем различия в издержках. Эта практика очень часто используется на многих рынках, особенно в коммунальной сфере.
- *Разделить клиентов по эластичности спроса:* практика, распространенная в сфере коммунальных услуг.

c) товарная дискриминация

- *Платить за марку:* при наличии первоклассной (или наиболее скандально известной) марки цена выше, даже если сам товар является абсолютно заурядным.
- *Расчистить запасы:* "распродажи", которые часто используются для сбыта скопившихся запасов, но которые вполне могут дестабилизировать положение потребителей и конкурентов в случае рекламных фальсификаций.
- *Сгладить пиковые различия:* цены могут различаться в большей или меньшей степени, чем издержки, между часами пик (наибольшей загрузки) и периодами падения нагрузки. Практика, распространенная практически повсеместно в коммунальной сфере.

Для установления про- или антиконкурентного характера практики дискриминации орган по вопросам конкуренции должен оценить законность практики с учетом ее экономического воздействия на соответствующие рынки и позиции хозяйствующих субъектов на этих рынках. Во многих странах при оценке вертикальных ограничений используется "правило разумности", из чего следует, что подобные ограничения не всегда причиняют ущерб и даже, более того, могут быть полезными в условиях определенных структур рынка или в определенных обстоятельствах.

Источник: F. Machlup, *The Political Economy of Monopoly*, Baltimore, 1952;
W. Shepherd, *The Economics of Industrial Organization*. Englewood Cliffs, 1990.

66. Другие виды ценовой дискриминации включают "цены с доставкой", т.е. продажу по единообразным ценам независимо от места расположения покупателя (какими бы ни были расходы продавца на транспортировку) и "продажу из базового пункта", когда какое-либо место обозначается как базовый пункт (и продавец взимает плату за транспортировку из этого пункта, независимо от фактического пункта отгрузки и своих реальных расходов).

67. Запрет дискриминации распространяется также на условия поставки или закупки товаров или услуг. Например, предоставление кредитов или оказание вспомогательных услуг при поставке товаров и услуг на дифференцированных условиях также может иметь дискриминационный характер. Согласно австралийскому законодательству, запрещение дискриминации не ограничивается ценовой дискриминацией, но распространяется также на кредиты, услуги и плату за услуги в связи с товарами 114/. При этом следует отметить, что дифференцированные условия не должны считаться незаконными, если они связаны с дифференциацией издержек. В более общем плане недопущение того, чтобы фирмы предлагали более низкие цены некоторым клиентам, вполне может препятствовать снижению фирмами своих цен для кого-либо вообще 115/.

68. Установление заниженных цен на товары и услуги в сделках между дочерними предприятиями (так называемые трансфертные цены) также может использоваться как один из видов хищнического поведения в отношении конкурентов, которые не могут получать поставки по сопоставимым ценам 116/.

с) *Установление цен, по которым проданные товары могут перепродаваться, включая импортированные и экспортированные товары*

69. Установление цен перепродажи товаров, практикуемое обычно производителем или оптовиком, получило название поддержания перепродажных цен (ППЦ). Во многих странах, например в Индии, Новой Зеландии 117/, Республике Корея, Соединенном Королевстве и Соединенных Штатах, поддержание перепродажных цен запрещается. В Швеции поддержание перепродажных цен, оказывающее ощутимое влияние на конкуренцию, охватывается запретом антиконкурентного сотрудничества, установленного в Законе о конкуренции 118/. В Европейском сообществе установление цен перепродажи товаров обычно запрещается, если это отражается на конкуренции между государствами-членами.

70. Хотя установление перепродажных цен запрещается, законодательство некоторых государств не запрещает назначения максимальных перепродажных цен (например, в Соединенном Королевстве) или рекомендованных цен (например, в Соединенном Королевстве и Соединенных Штатах). В Соединенных Штатах практика установления

рекомендованных перепродажных цен является незаконной, если доказан факт оказания прямого или косвенного давления в целях их соблюдения. Хотя в Соединенном Королевстве рекомендованные перепродажные цены не запрещаются, генеральный директор Бюро по добросовестной конкуренции может запретить вводящее в заблуждение использование рекомендованных цен, например, в тех случаях, когда рекомендованные цены устанавливаются на чрезмерно высоком уровне, с тем чтобы привлечь внимание потребителей к якобы значительному снижению цен 119/. В Канаде публикация поставщиком того или иного товара рекламы с упоминанием перепродажной цены данного товара квалифицируется как попытка способствовать повышению продажной цены, если при этом прямо не указывается, что данный товар может продаваться и по более низким ценам 120/.

71. Следует отметить, что коллективное поддержание перепродажных цен, если в нем участвуют конкурирующие предприятия (оптовые торговцы), будет подпадать под действие положений подпункта I а) предложенной выше статьи 3 как один из видов соглашения об установлении цен.

72. Отказ от ведения дел, как правило, является наиболее широко распространенной формой оказания давления в случае невыполнения поставленных требований. В целях недопущения такой ситуации Комиссия Европейских сообществ, например, оштрафовала одну корпорацию со штаб-квартирой в Соединенных Штатах и три ее филиала в Европе за введение запрета на экспорт одного из их изделий (комплекты для определения беременности) их агентами в одной из европейских стран (Соединенное Королевство), где такие изделия продавались по значительно более низким ценам, чем в другой европейской стране (Федеративная Республика Германия) 121/. Канадское законодательство прямо запрещает отказ поставлять продукцию лицу или группе лиц по той причине, что они устанавливают низкие цены 122/.

d) *Ограничения на импорт товаров, которые на законных основаниях были отмечены за границей товарным знаком, идентичным или подобным товарному знаку, который защищен применительно к идентичным или подобным товарам в импортирующей стране, в тех случаях, когда данные товарные знаки имеют одно и то же происхождение, т.е. принадлежат одному владельцу или используются предприятиями, являющимися взаимозависимыми с экономической, организационной, управленческой или юридической точек зрения, и когда цель таких ограничений состоит в поддержании искусственно завышенных цен*

73. Использование такой практики фирмой, занимающей доминирующее положение, запрещено в разделе D.4 е) Комплекса. Владелец товарного знака может обеспечить себе влияние на рынке путем активной рекламы или другой маркетинговой деятельности.

Если такой товарный знак получает широкое признание и распространение, владелец товарного знака может получить возможность применять различные виды ОДП по отношению к продавцам товаров, носящих такой товарный знак. Товарные знаки могут использоваться для обеспечения соблюдения договоренностей об исключительном праве на сбыт, для недопущения импорта, для раздела рынков, а иногда и для установления завышенных цен. Тем не менее следует отметить, что существует ряд реальных причин, по которым предприятия могут ограничивать сбыт своих товаров, в частности поддержание качества и предотвращение контрафакции. Эти меры призваны защитить законные права интеллектуальной собственности, а также интересы потребителей 123/.

74. Что касается ограничения импорта товаров, то владелец товарного знака может попытаться воспрепятствовать импорту продукции с товарным знаком, воспрепятствовать импорту таких товаров в обход его исключительного сбытового агента (параллельный импорт), воспрепятствовать импорту аналогичных товаров, имеющих его товарный знак, с тем чтобы не допустить конкуренции с его собственными товарами, а также использовать различные товарные знаки для одного и того же товара в различных странах, препятствуя тем самым их импорту из одной страны в другую.

75. Например, в Японии компания "Олд Парр" дала указание своим агентам не поставлять изготовляемое ею виски торговцам, импортирующим его из других источников или продающим импортированный товар по ценам ниже установленных компанией стандартных цен. Она разработала специальные метки для упаковок, которые поставлялись ее агентами, с тем чтобы выявить торговцев, не соблюдающих ее требования. Японская Комиссия по добросовестной конкуренции, расследовав это дело, постановила, что такие действия представляют собой недобросовестную деловую практику, и распорядилась, чтобы компания "Олд Парр" прекратила такую практику 124/.

76. Что касается ограничений на импорт аналогичных товаров, которым на законных основаниях присвоен идентичный или подобный товарный знак, то можно привести в качестве примера дело компании "Чинзано" в Федеративной Республики Германии. Федеральный верховный суд установил, что владелец товарного знака разрешил своим филиалам или независимым владельцам лицензий в различных странах использовать его знак и продавать товары с этим товарным знаком, и постановил, что в таких условиях владелец не может запретить импорт товаров, поставляемых его иностранными филиалами или владельцами лицензий на зарубежные рынки, независимо от того, отличаются ли эти товары по качеству от товаров, производимых самим владельцем внутреннего товарного знака 125/.

77. Как было указано выше, торговый знак, зарегистрированный в двух или более странах, может иметь один и тот же источник. В случаях, когда товары, имеющие товарный знак, экспортируются в другие страны, но не производятся там, товарный знак зачастую передается на основе лицензии торговцу, пользующемуся исключительным правом на сбыт. Например, компания "Уаттс лтд." из Соединенного Королевства, занимающаяся изготовлением товаров для делопроизводства, и компания "Теал Б.В." (позднее переименованная в "Тепеа Б.В."), имевшая исключительные права на сбыт ее продукции и лицензию на использование товарного знака в Нидерландах, были оштрафованы Комиссией Европейских сообществ за использование товарного знака в целях недопущения параллельного импорта в Нидерланды. Комиссия постановила, что соглашения об исключительном праве на сбыт были направлены на обеспечение абсолютной территориальной защиты для компании "Теал" путем недопущения любого параллельного импорта идентичных товаров и что эта защита подкреплялась запретом на экспорт, который компания "Уаттс" ввела в отношении оптовых торговцев в Соединенном Королевстве. Данная система в целом предоставляла компании "Теал" полную свободу действий в Нидерландах в деле установления цен на импортируемые товары 126/.

78. Четвертый тип случаев связан с использованием в разных странах двух разных товарных знаков для одного и того же товара в целях дробления рынка. Компания "Центрафарм Б.В.", возбудившая дело против компании "Америкэн хоум продактс корпорэйшн" ("АХП"), утверждала, что как параллельный импортер она имела право без какого-либо разрешения продавать в Нидерландах под товарным знаком "Сереста" таблетки оксазепамы, производимые "АХП" и продаваемые в Соединенном Королевстве под названием "Серенид Д", поскольку эти лекарственные препараты являются идентичными. В решении по этому делу суд постановил, что использование такого права может представлять собой скрытое ограничение торговли в ЕЭС, если можно установить, что практика использования различных знаков для одного и того же товара или недопущения использования торгового знака на переупакованных товарах применялась для разделения рынков и поддержания искусственно завышенных цен 127/.

- е) *Если не поставлена задача достижения таких законных коммерческих целей, как обеспечение качества, безопасности, надлежащего распределения или предоставления услуг:*
- i) частичный или полный отказ вести дела на обычных коммерческих условиях предприятия;
 - ii) установление зависимости между поставками конкретных товаров или услуг и согласием на ограничения в отношении распределения или производства конкурирующих или других товаров;

- iii) установление ограничений в отношении того, где, или кому, или в какой форме, или в каких количествах поставляемые или иные товары могут быть перепроданы или экспортированы;
- iv) установление зависимости между поставками конкретных товаров или услуг закупкой других товаров или услуг у поставщика или назначенного им лица

79. Несмотря на принципиальное запрещение, виды поведения, перечисленные в подпунктах i)-iv), могут быть разрешены, когда такое разрешение необходимо для достижения законных коммерческих целей, таких, как обеспечение качества, безопасности, надлежащего распределения или предоставления услуг при условии, что данная деятельность не противоречит целям закона. Правительства могут устанавливать стандарты для обеспечения соответствующих санитарно-гигиенических требований, требований безопасности и качества. Однако когда предприятия используют такие стандарты в качестве оправдания ограничительной практики, особенно если они занимают доминирующее положение на рынке, это вызывает подозрения, что такая практика является монополистической по своему характеру. Еще большие подозрения возникают в тех случаях, когда предприятия устанавливают стандарты по своему собственному усмотрению и ссылаются на соображения качества для оправдания использования таких видов практики, как отказ вести дела, продажа с принудительным ассортиментом и избирательные договоренности в сфере распределения. Соглашения о стандартах между конкурентами, если они ограничивают доступ к рынкам, подпадают под действие статьи 3. В решениях по делам "Тетра пак" и "Хилти" Европейская комиссия сочла, что предприятия, занимающие господствующее положение, не правомочны подменять государственные органы, проводя политику продаж с принудительным ассортиментом якобы по соображениям безопасности или охраны здоровья. В обоих случаях позиция Комиссии была признана правильной [128/](#).

80. Как правило, расследование по вопросам ограничительного поведения должно включать в себя изучение положения соответствующих предприятий на рынке, структуры рынка и возможных последствий такой ограничительной практики для конкуренции, а также для торговли и экономического развития.

- i) *Частичный или полный отказ вести дела на обычных коммерческих условиях предприятия*

81. Может сложиться впечатление, что отказ вести дела является неотъемлемым правом, поскольку отказ в продаже или покупке теоретически затрагивает лишь самого покупателя или продавца. Однако на самом деле мотивы для отказа в продаже могут быть самыми разными, и зачастую такие методы используются фирмами, занимающими

доминирующее положение, чтобы обеспечить соблюдение другой практики, например практики поддержания перепродажных цен или избирательных сбытовых договоренностей. Кроме того, отказ в продаже может быть самым непосредственным образом связан с доминирующим положением предприятия на рынке и зачастую используется как средство оказания давления на другие предприятия в целях поддержания перепродажных цен.

82. Отказ вести дела, призванный обеспечить потенциально антиконкурентные ограничения, такие как поддержание перепродажных цен и избирательные сбытовые договоренности, очевидно, затрагивают практику конкуренции. Однако сам по себе отказ вести дела не является антиконкурентным, и фирмы должны иметь свободу действий в выборе партнеров, а также в предоставлении льготного режима традиционным покупателям, ассоциированным предприятиям, агентам, своевременно оплачивающим покупаемые товары или поддерживающим качество, имидж и т.п. товара фирмы-изготовителя 129/. В полной мере это относится и к тем случаям, когда предприятие заблаговременно оповещает о тех обстоятельствах, в которых оно будет отказываться продавать свои товары (т.е. лишь сообщает о своих пожеланиях, касающихся розничной цены, и об отказе вести дела в будущем со всеми не соблюдающими их контрагентами). В этой связи Верховный суд Соединенных Штатов постановил, что " цель Закона Шермана заключается в запрещении монополий, контрактов и комбинаций, которые, возможно, будут неоправданно препятствовать свободному осуществлению своих прав теми, кто занимается или желает заниматься торговлей и коммерцией, - короче говоря, в том, чтобы оградить от посягательств право на свободу торговли. При отсутствии какой бы то ни было цели создания или поддержания монополии закон не ограничивает давно признанное право торговца или производителя, занимающегося исключительно частной коммерцией, свободно и по своему собственному независимому желанию выбирать своих контрагентов; при этом, разумеется, он может заранее указывать обстоятельства, в которых он будет отказываться продавать товары" 130/.

- ii) *Установление зависимости между поставками конкретных товаров или услуг и согласием на ограничения в отношении распределения или производства конкурирующих или других товаров*

83. Такое поведение зачастую является одним из аспектов "соглашений об исключительном праве на сбыт", и его можно охарактеризовать как коммерческую практику, в рамках которой предприятие получает исключительные права, зачастую в пределах оговоренной территории, на покупку, продажу или перепродажу товаров или услуг другого предприятия. В качестве одного из условий для предоставления таких

исключительных прав продавец нередко требует от покупателя не заниматься торговлей или изготовлением конкурирующих товаров.

84. В рамках таких договоренностей торговое предприятие частично отказывается от своей коммерческой свободы в обмен на защиту от продажи данного товара конкурентами. Условия соглашения обычно отражают соотношение сил между участвующими в нем сторонами.

85. Результаты таких ограничений аналогичны результатам, достигаемым путем вертикальной интеграции в рамках экономической единицы: торговое предприятие контролируется поставщиком, однако в первом случае предприятие-поставщик и торговое предприятие не находятся в общей собственности.

iii) *Установление ограничений в отношении того, где, или кому, или в какой форме, или в каких количествах поставляемые или иные товары могут быть перепроданы или экспортированы*

86. Соглашения между поставщиками и их торговыми агентами зачастую предусматривают распределение конкретной территории (распределение районов) или конкретных видов потребителей (распределение покупателей), т.е. определяют, где и с кем торговый агент может вести дела. Например, деятельность торгового агента может ограничиваться лишь покупкой соответствующего товара крупными партиями у поставщиков или лишь прямой продажей предприятиям розничной торговли. Цель таких ограничений обычно заключается в сведении к минимуму конкуренции между изделиями одной и той же марки путем блокирования параллельной торговли третьих сторон. Последствия таких ограничений проявляются в ценах и условиях продажи, особенно в отсутствие сильной конкуренции между различными марками на данном рынке. Тем не менее ограничения на конкуренцию между различными изделиями одной и той же марки могут не иметь отрицательных последствий или содействовать конкуренции, если на соответствующем рынке активна конкуренция между различными марками 131/.

87. *Распределение районов* может принимать форму выделения поставщиком торговому агенту определенной территории при том понимании, что торговый агент не будет осуществлять продажи потребителям, находящимся за пределами этой территории, а также потребителям, которые могут в свою очередь продавать эти товары в других районах страны.

88. *Распределение покупателей* предполагает, что поставщик требует от покупателя продавать товары лишь определенной категории потребителей, например, лишь предприятиям розничной торговли. Причинами такого требования является желание

производителя поддержать или повысить престиж или качество товара или желание поставщика сохранить за собой возможность продажи больших партий товаров крупным покупателям, например продажи транспортных средств операторам парков транспортных средств или продажи товаров правительству. Распределение покупателей может быть также направлено на то, чтобы ограничить конечную продажу определенным кругом торговых предприятий, например розничными торговцами, которые отвечают определенным требованиям. Такие ограничения могут иметь целью лишить розничных торговцев, торгующих по сниженным ценам, или независимых розничных торговцев источника поставок в целях поддержания перепродажных цен или ограничения числа торговых предприятий и предприятий обслуживания.

89. Договоренности о распределении районов или распределении покупателей используются для реализации соглашений об исключительном праве на сбыт, позволяющих поставщикам, занимающим доминирующее положение в поставках соответствующих товаров, изолировать отдельные рынки друг от друга и устанавливать различные цены в зависимости от возможностей каждого рынка. Кроме того, избирательные системы распределения зачастую используются для того, чтобы не допустить перепродажи путем экспорта за пределы установленной территории из-за опасений возникновения ценовой конкуренции в тех районах, где цены установлены на наиболее высоком уровне.

iv) Установление зависимости между поставками конкретных товаров или услуг и закупкой других товаров или услуг у поставщика или назначенного им лица

90. Такое поведение обычно определяют термином "навязывание принудительного ассортимента" (или "продажа с нагрузкой"). "Навязываемый" товар может быть совершенно не связан с запрашиваемым товаром или представлять собой сходный товар 132/. "Нагрузка" обычно навязывается для того, чтобы стимулировать продажу менее ходовых товаров, в особенности тех, которые сталкиваются с более активной конкуренцией со стороны товаров-субститутов. В силу доминирующего положения поставщика на рынке запрашиваемого товара он может навязывать в качестве условия его продажи согласие на покупку других товаров. Это может достигаться, например, путем предоставления скидок постоянным покупателям на основе общего объема покупок всей номенклатуры товаров, производимых предприятием-поставщиком 133/.

91. Следует отметить, что Соединенные Штаты в 1988 году внесли в свое патентное законодательство поправки, предусматривающие, что увязывание одного патента с другим или с покупкой отдельного товара не представляет собой незаконного расширения сферы действия патентных прав, за исключением тех случаев, когда "патентовладелец занимает доминирующее положение на соответствующем рынке в отношении патента или

запатентованного товара, покупка которого или получение лицензии на который являются условиями сделки" 134/. Эта законодательная норма фактически отменила прежние решения судов Соединенных Штатов, согласно которым должно презюмироваться, что патентовладелец занимает доминирующее положение на рынке. Конгресс Соединенных Штатов согласился с тем, что многие запатентованные товары сталкиваются с эффективной конкуренцией со стороны товаров-субституттов. Такая практика запрещается в законодательстве почти всех стран мира, в том числе в Алжире 135/, Венгрии 136/, Монголии 137/, Швейцарии 138/ и в МЕРКОСУР 139/.

III. *Разрешение или изъятия*

Действия, практика или сделки, не запрещенные полностью законом, могут быть разрешены, если о них направляется уведомление, как это предусмотрено в статье 7, до того, как они вступают в силу, если все соответствующие факты достоверно сообщаются компетентным органам, если затрагиваемым сторонам предоставляется возможность быть выслушанными и если после этого признается, что предлагаемое поведение, которое при необходимости изменяется или регулируется, будет соответствовать целям закона.

92. Комплекс принципов и правил предусматривает, что вопрос о том, является ли действие или поведение злоупотреблением, следует рассматривать с точки зрения его целей и последствий в существующей обстановке. При этом совершенно ясно, что именно предприятия обязаны представлять доказательства допустимости их поведения в данных обстоятельствах, а национальные органы могут согласиться или не согласиться с такими доказательствами. В целом применительно к видам практики, предусмотренным в пунктах а)-d), когда речь идет о фирме, занимающей доминирующее положение на рынке, такие виды практики вряд ли будут рассматриваться как допустимые ввиду их вероятных последствий для конкуренции и торговли или для экономического развития.

КОММЕНТАРИЙ К СТАТЬЕ 5

Уведомление о слияниях, затрагивающих концентрированные рынки, проведение исследований и запрещение таких слияний

I. О слияниях, поглощениях, создании совместных предприятий или иных формах приобретения контроля, включая переплетение директоратов, независимо от их горизонтального, вертикального или конгломератного характера, должны направляться уведомления в тех случаях, когда:

- i) как минимум одно из таких предприятий учреждено в данной стране; и
- ii) получаемая в результате этого доля на рынке данной страны или на любой значительной его части, касающаяся любого товара или услуги, может привести к приобретению предприятием рыночного влияния, особенно в отраслях, где высока степень рыночной концентрации, где существуют барьеры на пути проникновения на рынок и где ощущается нехватка заменителей товаров, поставляемых фирмами, действующими на рынке.

II. Слияния, поглощения, создание совместных предприятий или иные формы приобретения контроля, включая переплетение директоратов, независимо от их горизонтального, вертикального или конгломератного характера, должны запрещаться в тех случаях, когда:

- i) предлагаемая операция существенно расширяет возможности для использования рыночного влияния (например, способна обеспечить возможность фирме или группе фирм, действующих совместно, с выгодой для себя поддерживать цены на уровнях выше конкурентного на протяжении продолжительного периода); и
- ii) получаемая в результате этого доля на рынке данной страны или на любой значительной его части, касающаяся любого товара или услуги, приведет к приобретению фирмой доминирующего положения или к значительному ослаблению конкуренции на рынке, где доминирует очень небольшое число фирм.

I. *Определения*

93. Концентрация экономического влияния осуществляется, в частности, путем слияний, поглощений, создания совместных предприятий и иных мер по приобретению контроля, таких, как переплетение директоратов. Слияние представляет собой объединение двух или более предприятий, в ходе которого одно или несколько из них теряют самостоятельность и в результате образуется единое предприятие. Поглощение одного предприятия другим обычно представляет собой покупку всех или достаточного количества акций другого предприятия, что позволяет осуществлять контроль над ним, и оно может проводиться без согласия первого предприятия. Совместное предприятие - результат создания отдельного предприятия двумя или более предприятиями.

94. Такие виды приобретения контроля в некоторых случаях могут приводить к концентрации экономического влияния, которая может иметь горизонтальный (например, приобретение конкурента), вертикальный (например, между предприятиями, находящимися на различных этапах процесса производства и распределения) или конгломератный характер (объединение различных видов деятельности). В некоторых случаях такая концентрация может быть как горизонтальной, так и вертикальной, а участвующие в этом процессе предприятия могут находиться в одной или нескольких странах 140/. Во вставке 11 кратко излагаются основные причины установления контроля за слияниями.

II. *Уведомление и критерии уведомления*

95. Многие государства, стремясь поставить под контроль слияния и другие формы приобретения контроля, создали систему уведомления до осуществления слияний, например в Соединенных Штатах и Европейском союзе. Некоторые страны сохранили обязательную систему уведомления после осуществления слияний, а в нескольких странах контроль за слияниями осуществляется исключительно на основе добровольных уведомлений. Перечень стран, относящихся к этим трем категориям, приводится в таблице в приложении 2. В большинстве стран уведомление является обязательным лишь в тех случаях, когда соответствующие предприятия достигли или могут достигнуть определенного уровня концентрации. В таблицах, содержащихся в приложении 3, приводятся подробные примеры, характеризующие пороговые уровни, приводящие в действие системы обязательных (ex ante и ex post) или добровольных уведомлений в ряде стран, а также определенные данные о всей системе контроля за слияниями в отдельных развитых, развивающихся странах и странах с переходной экономикой.

96. В качестве основных показателей такой концентрации экономического влияния используются доля рынка, общий годовой оборот, количество занятых и общая стоимость активов. При оценке последствий приобретения во внимание принимаются и другие факторы, в том числе общая структура рынка, существующая степень концентрации рынка, препятствия для выхода других предприятий на соответствующий рынок и конкурентные позиции других предприятий на этом рынке, а также преимущества, которые уже имеются и будут получены в результате приобретения. Важно отметить, что системы предоставления разрешений не следует рассматривать как препятствия для осуществления фирмами деятельности, благоприятствующей конкуренции. В Европейском союзе обязательное уведомление о концентрации определяется совокупным оборотом соответствующих фирм на глобальном уровне, в рамках Сообщества или конкретной страны 141/.

Вставка 11

Зачем нужно устанавливать контроль за слияниями?

Некоторые страны, имеющие не очень значительные рынки, полагают, что в контроле за слияниями нет необходимости, поскольку они не хотят препятствовать реструктуризации фирм, стремящихся достичь определенной "критической массы", которая позволит им выйти на уровень конкурентоспособности на мировых рынках. Другие же считают, что наличие некоего "национального лидера", даже злоупотребляющего своим монопольным положением на внутреннем рынке, может позволить им достичь уровня конкурентоспособности за рубежом, на рынках третьих стран. В порядке возражения здесь можно привести два аргумента. Во-первых, монополии часто получают свою "монопольную ренту", не повышая уровня своей конкурентоспособности за рубежом, за счет отечественных потребителей и в конечном счете в ущерб развитию экономики в целом. Во-вторых, если местный рынок открыт для конкуренции со стороны импорта или ПИИ, уровнем проверки в рамках контроля за слияниями может стать мировой рынок, и единому отечественному поставщику все же может быть дано разрешение на осуществление слияния. Следует отметить также, что запрещение какого-либо картеля при отсутствии возможности принять меры против членов картеля, решивших осуществить слияние, утрачивает смысл. Кроме того, не имея системы контроля за слияниями, принимающая страна лишает себя возможности опротестовать иностранные слияния и приобретения, которые могут иметь отрицательные последствия для национальной экономики.

Как правило, контроль за слияниями направлен на предотвращение создания - посредством приобретений или иных структурных объединений - предприятий, которые будут иметь стимулы и возможности для использования рыночного влияния. Считается, что вероятность негативного влияния на конкуренцию более высока в случае слияний, которые осуществляются на повышенно сконцентрированных рынках или приводят к созданию фирм с необычно высокой долей на рынке.

В зависимости от опыта, накопленного органами по вопросам конкуренции, и от специфики страны критерий законности слияния вырабатывается на основе законов, касающихся вопросов доминирования или ограничений, либо в качестве отдельного критерия, основанного на показателях реального или потенциального воздействия на конкуренцию и процесс конкурентной борьбы. В этой связи в предыдущих версиях типового закона положения о контроле за слияниями включались в возможные элементы статей, касающихся злоупотребления доминирующим положением.

Большинство систем контроля за слияниями применяют ту или иную форму критерия рыночной доли, которая используется либо в качестве основания для проведения дальнейших расследований, либо в качестве исходной посылки для вынесения заключения о законности слияния. В большинстве систем определяются процедуры предварительного уведомления правоприменительных органов о сравнительно крупных, значимых сделках и особые процедуры проведения заблаговременных расследований в целях выявления и урегулирования проблем до фактической реструктуризации при осуществлении слияния.

Анализ в рамках контроля за слияниями включает в себя следующие элементы:

- определение соответствующего рынка по географическому или товарному признаку;
- определение характеристик товаров, которые являются реальными или потенциальными конкурентами;
- выявление фирм, которые могут составить конкуренцию;

- определение относительных рыночных долей и стратегической значимости этих фирм на определенных товарных рынках;
- установление степени вероятности проникновения новых фирм на рынок и факта существования реальных барьеров на пути такого проникновения.

97. Например, в 1989 году Европейский союз на основе постановления № 4064/89 ввел в действие всеобъемлющую систему контроля за слияниями. Положения этого постановления были подвергнуты существенному пересмотру в 1997 году. Положения о слияниях строятся на принципе "единого центра": как только условия какой-либо сделки вызывают необходимость задействования полномочий европейского органа по вопросам конкуренции (например, Европейской комиссии через ее Генеральный директорат по вопросам конкуренции), национальные органы по вопросам конкуренции государств-членов утрачивают право на применение своего собственного законодательства по вопросам конкуренции в отношении такой сделки (исключения допускаются в очень ограниченном числе случаев). Применение этого принципа нацелено на обеспечение большей определенности для фирм в вопросах, связанных с международными сделками (которые в противном случае могли бы подпадать под действие процедур контроля за слияниями со стороны сразу нескольких национальных органов). В результате изменения прежних положений действенность этого принципа "единого центра" была повышена, с тем чтобы свести к минимуму необходимость направления фирмами сразу нескольких заявлений о предоставлении разрешения в национальные органы, занимающиеся вопросами контроля за слияниями.

98. До 1 марта 1998 года требовалось уведомлять о всех слияниях или приобретениях, затрагивающих фирмы с совокупным оборотом в 5 млрд. евро, если оборот каждой из них в рамках ЕС составлял как минимум 250 млн. евро, за исключением тех случаев, когда каждая из сторон обеспечивала более двух третей своего совокупного оборота в рамках Сообщества в одном и том же государстве-члене. С 1 марта 1998 года действие положений о слияниях распространяется также на более мелкие операции по усилению концентрации, которые оказывают значительное воздействие на экономику по меньшей мере трех государств-членов. Теперь их действие распространяется на операции по усилению концентрации в тех случаях, когда совокупный оборот сторон на уровне Сообщества превышает 2,5 млрд. евро, когда оборот каждой из как минимум двух сторон в рамках сообщества превышает 100 млн. евро и когда в каждом из как минимум трех государств-членов совокупный оборот всех сторон превышает 100 млн. евро и в каждом из трех упомянутых государств-членов оборот каждой из как минимум двух сторон превышает 25 млн. евро, за исключением тех случаев, когда каждая из сторон обеспечивает более двух третей своего совокупного оборота в рамках Сообщества в одном и том же государстве-члене.

99. Такие сделки подлежат уведомлению, и в случае проведения расследований они могут приостанавливаться на срок до четырех месяцев. Случаи невыполнения корпорациями обязательства по уведомлению крайне редки: например, в ЕС за 10 лет применения этих положений Комиссия впервые оштрафовала предприятие за несвоевременное представление уведомления относительно концентрации лишь в 1998 году 142/. В случае слияний, не достигающих указанного порога, национальные органы государств-членов все равно могут применить процедуру контроля 143/. Существуют и изъятия, в силу которых на то или иное слияние все же может быть распространена юрисдикция государств-членов 144/.

III. *Типы концентрации*

100. Горизонтальное приобретение контроля, без сомнения, оказывает наиболее сильное воздействие на концентрацию экономического влияния и вполне может приводить к обретению доминирующего положения на рынке, тем самым ослабляя или устраняя конкуренцию 145/. Именно по этой причине во многих развитых и развивающихся странах законодательство об ограничительной деловой практике предусматривает строгие меры контроля за слиянием или интеграцией конкурентов. Одна из главных задач антимонопольного законодательства и заключается в контроле за ростом монопольного влияния, которое зачастую является прямым результатом интеграции конкурентов в единую экономическую единицу. Горизонтальное приобретение контроля не ограничивается слияниями, а может также осуществляться путем поглощения, создания совместных предприятий и переплетения директоратов. Горизонтальное приобретение контроля, даже между небольшими предприятиями, хотя оно необязательно будет оказывать неблагоприятное воздействие на конкуренцию на рынке, может создать условия, способствующие дальнейшей концентрации экономического влияния и олигополии.

101. В тех случаях, когда контроль приобретается путем создания совместного предприятия, необходимо в первую очередь установить, не подпадает ли такое соглашение под запрет, содержащийся в возможных элементах статьи 3, не равноценно ли оно договоренности о разделе рынка и не может ли оно привести к распределению продаж и производства.

102. Вертикальное приобретение контроля затрагивает предприятия, находящиеся на различных этапах производства и распределения, и может быть связано с рядом негативных последствий. Так, предприятие-поставщик, которое поглощает предприятие-клиента или сливается с ним, может расширить свой контроль над рынком, перекрыв реально существующий или потенциальный канал сбыта товаров своих конкурентов. Путем приобретения поставщика потребитель может точно таким же образом ограничить доступ для поставок его конкурентов.

103. Конгломератное приобретение контроля, которое не предусматривает объединения конкурентов или вертикальной связи (т.е. представляет собой диверсификацию в совершенно не связанных между собой областях), труднее поддается контролю, поскольку на первый взгляд может показаться, что структура конкуренции на соответствующих рынках при этом не изменяется. Наиболее важным фактором в этой связи является дополнительная финансовая мощь, которую приобретают соответствующие стороны, заключившие такую договоренность. Значительное увеличение финансовой мощи объединенного предприятия позволяет ему расширить диапазон своей деятельности и заполучить дополнительные рычаги по сравнению с конкурентами или потенциальными конкурентами как приобретенного, так и приобретающего предприятия, в особенности если одно из них или оба эти предприятия занимают господствующее положение на рынке 146/.

104. Трансграничное приобретение контроля. Слияния, поглощения или другие формы приобретения контроля, в которых участвуют транснациональные корпорации, должны внимательно отслеживаться во всех странах, где эти корпорации осуществляют предпринимательскую деятельность, поскольку такое приобретение контроля, независимо от того, осуществляется ли оно исключительно внутри страны или за рубежом, может иметь прямые или косвенные последствия для функционирования других подразделений экономических единиц.

105. Например, в Австралии в целях укрепления и повышения эффективности Закона о торговой практике 1986 года в него были внесены поправки, касающиеся слияний за границей иностранных корпораций, имеющих филиалы в Австралии. В пункте 1 части А статьи 50 предусматривается, что по представлению министра, комиссии или любого другого лица суд может сделать заявление, что лицо, которое в результате приобретения за пределами Австралии получает контрольный пакет акций (как он определяется в пункте 8 части А статьи 50) одной или нескольких корпораций, будет занимать или может занять господствующее положение на значительной части рынка товаров или услуг в Австралии и что это приобретение не отвечает общественным интересам. Термин "значительная часть рынка товаров и услуг" используется для пояснения того, что данное положение применяется только к рынкам того же масштаба, что и рынки, подпадающие под действие статьи 50.

106. Интересные примеры действий, направленных против международных слияний, осуществляемых за пределами национальных границ, но имеющих последствия на национальной территории, содержатся в решениях Федерального бюро по делам картелей Германии, вынесенных по делам о слияниях фирм "Байер" и "Файерстоун", а также "Филипп Моррис" и "Ротманс" 147/. Следует отметить, что в ряде случаев ограничительная деловая практика затрагивала несколько стран, и, следовательно, этими

вопросами занимались национальные органы разных стран. Например, в 1998 году Европейская комиссия была уведомлена о 14 делах, которыми занимались несколько национальных органов стран ЕС. Особенно наглядными являются примеры "Жилетт/Уилкинсон" и "Боинг/Макдоннел-Дуглас" 148/.

107. Переплетение директоров представляет собой ситуацию, когда какое-либо лицо является членом совета директоров двух или более предприятий или когда представители двух или более предприятий заседают в совете директоров одной фирмы. К этой категории может относиться переплетение директоров головных компаний, головной компании одного предприятия и филиала другой головной компании или филиалов различных головных компаний. Как правило, такие ситуации возникают в результате наличия финансовых связей или совместного владения акциями.

108. Переплетение директоров может иметь различные неблагоприятные последствия для конкуренции. Оно может приводить к установлению административного контроля, когда решения по вопросам капиталовложений и производства могут фактически приводить к разработке единых стратегий предприятий в области цен и распределения рынков и к другой согласованной деятельности, подпадающей под статью 3. Переплетение директоров на вертикальном уровне может приводить к вертикальной интеграции деятельности, например между поставщиками и потребителями, препятствовать проникновению в конкурирующие области и способствовать заключению взаимных договоренностей. Связи между руководством финансовых и нефинансовых предприятий могут приводить к дискриминационным условиям финансирования для конкурентов и выступать в роли катализатора вертикально-горизонтального или конгломератного приобретения контроля 149/.

109. Важно отметить, что переплетение директоров может использоваться как средство, позволяющее обойти любые тщательно продуманные и строго применяемые законодательные акты в области ограничительной деловой практики, если эту деятельность не поставить под действенный контроль 150/. Поэтому государства, возможно, пожелают рассмотреть вопрос об обязательном уведомлении в случаях переплетения директоров и о получении предварительного разрешения на эту практику независимо от характера такого переплетения, т.е. независимо от того, существует ли оно между конкурентами, или имеет вертикальный или конгломератный характер.

КОММЕНТАРИЙ К СТАТЬЕ 6

Некоторые возможные аспекты защиты прав потребителя

110. В ряде стран законодательство в области защиты прав потребителя и законодательство об ограничительной деловой практике являются отдельными.

111. Вместе с тем в некоторых странах, например в Австралии, Польше и Франции, в законах о конкуренции содержится глава, посвященная защите прав потребителя. Нет сомнения в том, что проблемы конкуренции тесно связаны с защитой экономических интересов потребителей. Точно так же дело обстоит, например, в Венесуэле, Индии, Канаде и Литве, где в законах о конкуренции содержатся положения, касающиеся "недобросовестной торговой практики". В тексте типового закона или законов ЮНКТАД (вариант 1984 года), содержащегося в документе TD/B/RBP/15/Rev.1, перечисляются некоторые элементы, которые государства могут рассмотреть на предмет включения в свое законодательство об ограничительной деловой практике. Однако, как представляется, в настоящее время в странах, принимающих такое законодательство, намечается тенденция к принятию двух отдельных законов: одного - по вопросам ОДП или конкуренции, а другого - о защите прав потребителя. Тем не менее ввиду взаимосвязи между этими двумя законами ответственность за их осуществление зачастую возлагается на один и тот же орган. Так обстоит дело, например, в Австралии, Алжире, Венгрии, Канаде, Колумбии, Коста-Рике, Новой Зеландии, Норвегии, Панаме, Перу, Польше, Российской Федерации, Сальвадоре, Соединенном Королевстве, Соединенных Штатах, Финляндии, Франции и Шри-Ланке.

112. Важно также учитывать резолюцию Генеральной Ассамблеи Организации Объединенных Наций о защите потребителя 151/, в которой Генеральная Ассамблея в 1985 году приняла всеобъемлющие руководящие принципы по этому вопросу. Эта резолюция касается, в частности, мер по содействию экономическим интересам потребителей и защите этих интересов; норм безопасности и качества потребительских товаров и услуг; системы распределения основных потребительских товаров и услуг; мер, позволяющих потребителям получить компенсацию; программ просвещения и информирования и т.д. В этой связи в Руководящих принципах Организации Объединенных Наций для защиты интересов потребителей содержится прямая ссылка на Комплекс принципов и правил для контроля за ограничительной деловой практикой, а также рекомендация правительствам разрабатывать, укреплять или сохранять меры, относящиеся к контролю за ограничительной и другой вредной деловой практикой, которая может нанести ущерб потребителям, включая средства обеспечения выполнения подобных мер 152/.

КОММЕНТАРИЙ К СТАТЬЕ 7

Уведомление

I. *Уведомление, представляемое предприятиями*

1. Если виды практики подпадают под действие статей 3 и 4 и не запрещены прямо и, следовательно, существует возможность получить разрешение на осуществление такой практики, предприятия могут быть обязаны уведомить административный орган о всех деталях, касающихся такой практики.
2. Уведомление может быть представлено административному органу всеми соответствующими сторонами или одной или несколькими из сторон, выступающими от имени других, или какими-либо лицами, должным образом уполномоченными выступать от их имени.
3. Когда предприятие или лицо является стороной ограничительных соглашений на равных условиях с рядом других сторон, уведомление может быть представлено при условии, что указаны также подробности, касающиеся всех сторон или предполагаемых сторон этих соглашений.
4. Административному органу может быть представлено уведомление (в течение (... дней/месяцев со дня события) (немедленно), когда любое соглашение, договоренность или ситуация, о которых было сделано уведомление в соответствии с положениями закона, либо подверглись изменению в отношении условий или в отношении сторон, либо прекратили свое действие (по любым причинам, за исключением истечения срока действия), либо были ликвидированы, или когда произошло существенное изменение ситуации.
5. Предприятиям может быть предоставлена возможность обращаться за разрешением на соглашения или договоренности, подпадающие под действие статей 3 и 4 и существующие на дату вступления в силу закона, при условии представления уведомления о них в течение (... дней/месяцев) после этой даты.
6. Вступление в силу соглашений, о которых были представлены уведомления, может зависеть от получения разрешения или от истечения периода времени, установленного для подобного разрешения, или же они временно вступают в силу после представления уведомления.

7. Все соглашения или договоренности, о которых не были представлены уведомления, могут подпадать под все предусмотренные законом санкции, а не просто подлежать пересмотру, если в дальнейшем они будут выявлены и сочтены незаконными.

113. Типовой закон предусматривает принципиальное запрещение ограничительных соглашений. Поэтому когда те или иные виды практики подпадают под действие возможных элементов статей 3 и 4 и прямо не запрещаются, существует возможность их разрешения. Уведомление также применяется в случае контроля за слияниями, если это предусматривается возможными элементами статьи 5 или отдельной статьей закона. Следует, однако, отметить, что зарегистрированное законодательство об уведомлении и регистрации может оказаться чрезвычайно обременительным для предприятий и для соответствующих органов. Поэтому многие законы, предусматривающие уведомление, например в Испании и Швеции, и правила Европейского сообщества содержат изъятия или "блоковые изъятия" для конкретных видов практики или для сделок, не достигающих определенного порогового уровня. В Польше такие же положения предусматриваются в поправках к ее законодательству, рассматриваемых в настоящее время парламентом страны. В Швеции общие изъятия аналогичны блоковым изъятиям, предусмотренным в Европейском сообществе. Кроме того, в Швеции было установлено блоковое изъятие в отношении некоторых форм сотрудничества в рамках сетей розничных магазинов 153/.

114. Когда предприятия обращаются за разрешениями, они должны сообщить административному органу все подробные сведения о предполагаемых соглашениях или договоренностях. Конкретные сведения, которые должны сообщаться, зависят от обстоятельств и, вероятно, в разных случаях будут разными (см. вставку 12). Требуемая информация может включать, в частности:

- a) название (названия) и зарегистрированный адрес (адреса) соответствующей стороны или сторон;
- b) фамилии и адреса директоров и владельца или совладельцев;
- c) фамилии и адреса (крупных) акционеров с подробным указанием находящихся в их владении активов;
- d) названия любых головных или взаимосвязанных предприятий;
- e) описание соответствующих товаров или услуг;

Вставка 12

Уведомление: Информация о сторонах и о соглашении

- Общие сведения о фирмах, представляющих уведомление;
- информация о сторонах соглашения и любых корпоративных группах, в которые они входят;
- подробная информация о соглашениях или договоренностях, являющихся предметом уведомления, включая любые положения, которые могут ограничить свободу действий сторон в вопросах принятия независимых коммерческих решений;
- не имеющее конфиденциального характера резюме, которое орган по вопросам конкуренции может опубликовать в *Официальных ведомостях* или разместить в *Интернете* вместе с просьбой к третьим странам представить свои замечания;
- причины, по которым орган по вопросам конкуренции должен пойти на отступление от общего запрета или предоставить изъятие;
- вспомогательная документация (например, годовые отчеты и ведомости сторон за последние три года);
- копии собственных или внешних долгосрочных конъюнктурных исследований или плановой документации.

*Информация о соответствующем рынке, которая должна быть
приложена к уведомлению*

- Описание соответствующего товарного рынка, который определяется органом по вопросам конкуренции в качестве состоящего из всех товаров и/или услуг, которые считаются потребителем взаимозаменяемыми или аналоговыми, с указанием характеристик товаров, их цен или предназначения;
- описание соответствующего географического рынка, который определяется органом по вопросам конкуренции в качестве отдельного района, на территории которого соответствующие предприятия занимаются поставкой товаров или услуг, в котором условия конкуренции являются достаточно однородными и который можно отличить от соседних районов в силу того, что, в частности, условия конкуренции в этих районах значительно отличаются;
- положение сторон, конкурентов и клиентов на соответствующем товарном рынке (рынках);
- условия проникновения на рынок и потенциальная конкуренция на товарном и географическом рынках.

*Информация о соответствующем рынке для структурных
совместных предприятий*

- описание соответствующего товарного и географического рынков по вышеприведенной схеме плюс дополнительные сведения о товарах или услугах, прямо или косвенно затрагиваемых соглашением;

- сведения о товарах или услугах, которые являются близкими экономическими аналогами, и более подробная информация о географическом рынке;
- информация о членах группы, действующих на тех же рынках;
- сведения об участниках, конкурентах и клиентах по приведенной выше схеме;
- сведения об условиях проникновения на рынок и о потенциальной конкуренции по приведенной выше схеме плюс дополнительная информация, например о минимальных размерах предприятия для проникновения на соответствующий товарный рынок (рынки).

Источники: ЮНКТАД и Европейская комиссия.

f) места деятельности предприятия (предприятий), характер деятельности в каждом месте и территория или территории, охватываемые деятельностью предприятия (предприятий);

g) дата вступления соглашения в силу;

h) срок действия соглашения или, если его действие может быть прекращено путем заблаговременного уведомления, срок уведомления;

i) все условия соглашения, независимо от того составлены ли они в письменной или устной форме, при этом условия, составленные в устной форме, фиксируются в письменной форме.

115. При обращении за разрешением соответствующее предприятие должно само доказать, что предполагаемое соглашение не будет иметь последствий, запрещаемых законом, или что оно не противоречит целям закона. Что касается разрешения на поведение, подпадающее под действие возможных элементов статьи 5, то в уведомлениях о слиянии должна содержаться информация, например, о доле рынка, общем объеме активов, общем годовом обороте и количестве занятых, в том числе на горизонтально и вертикально интегрированных или взаимосвязанных предприятиях, позволяющая определить положение соответствующего предприятия на рынке. Предприятия, относящиеся к категории "предприятий, занимающих доминирующее положение на рынке" (конкретные критерии для определения такого положения должны быть разработаны административным органом), и предприятия, которые в результате таких договоренностей или видов практики будут удовлетворять этим критериям, должны представить все подробные сведения административному органу. Во вставке 12 в качестве примера указываются элементы информации о соответствующем рынке, которую необходимо включать в уведомление, а также информации о соответствующем рынке, которая должна представляться в случае направления уведомления о создании структурного совместного предприятия.

II. *Решение административного органа*

1. Вынесение административным органом решения (в течение ... дней/месяцев после получения полного уведомления о всех деталях) об отказе в выдаче разрешения, предоставлении разрешения или его предоставлении в зависимости от выполнения в необходимых случаях условий и обязательств.
2. Периодическое рассмотрение обзора предоставленных разрешений каждые ... месяцев/лет с возможностью продления, временного прекращения или продления в зависимости от выполнения условий и обязательств.

116. Вступление в силу соглашений, о которых получено уведомление, будет зависеть от целого ряда факторов. В случае слияний и других видов приобретения контроля следует предусмотреть получение предварительного разрешения от административного органа в установленные сроки до вступления соглашения в силу. Такой же порядок можно предусмотреть в отношении соглашений и договоренностей, о которых представляется уведомление в соответствии со статьями 3 и 4 е)-f), однако это может привести к некоторым задержкам в принятии деловых решений. Что касается последнего, то соглашения, вероятно, могут вступать в силу на временной основе, если административный орган в установленные сроки не примет иного решения.

117. Пункт 2 раздела II данной статьи предусматривает процедуру повторного рассмотрения и временного прекращения действия предоставленного разрешения. Если разрешение предоставляется в конкретных экономических условиях, то это обычно делается при том понимании, что эти условия, вероятно, сохранятся. Однако процедура повторного рассмотрения необходима не только в тех случаях, когда условия изменились, но и в тех случаях, когда при выдаче разрешения не удалось предугадать или спрогнозировать возможные неблагоприятные последствия такого изъятия.

3. Можно предусмотреть возможность отзыва разрешения, если, например, административному органу становится известно, что:
 - a) обстоятельства, обусловившие предоставление разрешения, уже не существуют;
 - b) предприятия не выполнили условия и обязательства, установленные в качестве условия для предоставления разрешения;
 - c) информация, представленная при запросе разрешения, была ложной или вводящей в заблуждение.

118. Пункт 3 раздела II предусматривает возможность отзыва разрешения в случае изменения обстоятельств, невыполнения обязательств или злоупотребления изъятием. Сюда относятся также случаи, когда первоначальное решение было основано на неправильной или ложной информации.

КОММЕНТАРИЙ К СТАТЬЕ 8

Административный орган и его организационная структура

1. Создание административного органа и его название

119. В разделе E.1 Комплекса принципов и правил предусматривается, что государствам следует принимать, улучшать и эффективно осуществлять соответствующие законодательные акты и административные процедуры в этой области. Законодательные акты и поправки к законодательству, принятые в различных странах в последнее время, свидетельствуют о тенденции к созданию новых органов для контроля за ограничительной деловой практикой или к изменению существующих органов в целях наделения их дополнительными полномочиями и повышения эффективности их функционирования.

120. В некоторых случаях имело место слияние различных органов в единое ведомство, обладающее всеми функциями в области ограничительной деловой практики, защиты прав потребителя или корпоративного права. Так было сделано, например, в Пакистане, где правительство приняло решение о создании единого органа для контроля за осуществлением Указа о монополиях и других законов об экономической деятельности 154/. Так же обстоит дело в Колумбии 155/ и в Перу 156/.

2. Состав органа, включая председательство в нем и число его членов, порядок их назначения, включая орган, ответственный за их назначение

121. Едва ли возможно определить, каким должен быть соответствующий орган. Вряд ли возможно также предусмотреть, какое место этот орган должен занимать в административной или судебной системе каждой страны. Этот вопрос каждая страна должна решать самостоятельно. Данный типовый закон был составлен исходя из того, что, вероятно, наиболее эффективным видом административного органа является полуавтономное или самостоятельное государственное ведомство с существенными судебными и административными полномочиями для проведения расследований, применения санкций и т.д., но что при этом необходимо также предусмотреть возможность обжалования его решений в вышестоящий судебный орган. Следует отметить, что большинству органов по защите конкуренции, созданных в последнее время (обычно в развивающихся странах и странах с переходной экономикой), как правило, стараются предоставить как можно больше административной самостоятельности. Это ограждает орган от политического давления, что крайне важно.

122. Количественный состав такого органа в каждой стране разный. В законодательстве некоторых стран это число не устанавливается и может колебаться от минимального до максимального, например в Швейцарии. Другие страны, например Алжир, Аргентина, Болгария, Бразилия, Венгрия, Коста-Рика, Кот-д'Ивуар, Мальта, Мексика, Панама, Перу, Португалия, Республика Корея и Российская Федерация, в своих законодательных актах предусматривают конкретное число членов. В некоторых странах, например в Австралии, вопрос о количестве членов оставлен на усмотрение самого соответствующего органа. Во многих странах в соответствии с законом председатель и члены комиссии назначаются высшим органом власти. В других странах эту должность по закону занимает высокопоставленное государственное должностное лицо. В Аргентине председателем комиссии является заместитель министра торговли, а члены назначаются министром экономики 157/. В некоторых странах, например в Индии, на Мальте и в Пакистане, сообщения о таких назначениях должны обязательно публиковаться в правительственном вестнике для всеобщего сведения. В одних странах внутренняя структура, порядок функционирования органа и правила его работы определяются законом, в других же такие детали решает сам орган.

123. В некоторых странах отмечается тенденция частичного или полного изменения среды, из которой назначаются члены национальных органов по ограничительной деловой практике. Так, в Чили, где в соответствии с действовавшим ранее законодательством членами Резолютивной комиссии были в основном сотрудники государственного аппарата, в настоящее время в ее состав входят также представители университета 158/.

3. Квалификация назначенных лиц

124. В некоторых законодательных актах устанавливается квалификация, необходимая для назначения в состав такого органа. Например, в Перу члены Межведомственной комиссии по свободной конкуренции должны иметь специальное образование и как минимум десять лет опыта работы в соответствующей области 159/. В Бразилии Административный совет по защите экономики формируется из числа граждан, обладающих обширными юридическими и экономическими знаниями, а также безупречной репутацией 160/.

125. В ряде стран законодательство требует, чтобы такие лица не имели интересов, несовместимых с выполняемыми ими функциями. Так, в Индии такое лицо не должно иметь финансовых либо иных интересов, которые могли бы негативным образом сказаться на выполнении им своих функций. В Германии члены не должны быть владельцами, председателями или членами распорядительного или наблюдательного совета любых предприятий, картелей, торгово-промышленных ассоциаций или профессиональных объединений. В Венгрии председатель и заместители председателя Бюро по экономической конкуренции и ответственные работники и члены Совета по

конкуренции не могут заниматься другой оплачиваемой деятельностью, кроме научной, преподавательской, творческой и изобретательской деятельности, а также деятельности, вытекающей из правоотношений, нацеленных на языковую обработку и редактирование, и не могут являться ответственными работниками коммерческих организаций или членами наблюдательного совета или совета директоров 161/. Аналогичные положения предусмотрены в законодательстве Италии 162/ и Мексики 163/.

4. Срок пребывания в должности председателя и членов административного органа в течение указанного периода времени с возможностью или без возможности повторного назначения, а также порядок заполнения вакансий

126. Срок пребывания членов административного органа в должности варьируется по странам. В настоящее время в Австралии и Италии они назначаются на 7 лет, в Венгрии - на 6 лет, в Алжире и Панаме - на 5 лет, в Аргентине - на 4 года, в Канаде и Мексике - на 10 лет, в Болгарии, Индии, Соединенном Королевстве и Пакистане - на 5 лет. В Литве законом предусмотрен трехлетний срок, в Бразилии - двухлетний, а в других странах, например в Перу и Швейцарии, он не устанавливается. Во многих странах, например в Таиланде, Республике Корея, Аргентине, Индии и Австралии, члены могут быть назначены на второй срок, а в Бразилии они назначаются только на один срок.

5. Смещение с должности членов органа

127. В нескольких странах законодательство наделяет соответствующий орган полномочиями отстранять от должности тех членов административного органа, которые совершают определенные действия или не способны выполнять свои обязанности. Например, неспособность осуществлять полномочия по состоянию здоровья является основанием для отстранения от должности в Венгрии, Таиланде, Республике Корея и Индии; банкротство - в Таиланде, Индии и Австралии; предъявление обвинения и вынесение приговора за серьезные правонарушения согласно уголовному или трудовому законодательству, как единственно возможное основание, - в Мексике 164/; злоупотребление положением и приобретение других интересов - в Индии; невыполнение обязательств, возлагаемых на членов административного органа, - в Аргентине и Австралии; отсутствие на службе - в Австралии. Еще одной причиной отстранения от должности является наложение взыскания или увольнение в дисциплинарном порядке по решению суда, как, например, в Венгрии 165/, или лишение свободы по приговору суда в Таиланде 166/. В Китайской Народной Республике предусмотрено, что если сотрудник государственного органа, контролирующего и расследующего практику недобросовестной конкуренции, допускает нарушения, руководствуясь личными соображениями, и намеренно препятствует привлечению хозяйствующего субъекта к ответственности, в полной мере осознавая, что тот нарушил положения китайского законодательства,

совершив тем самым преступление, то он несет уголовную ответственность согласно закону 167/. Порядок смещения в разных странах неодинаков.

6. Возможный иммунитет членов от судебного преследования или любых исков, касающихся выполнения ими своих обязанностей или осуществления ими своих функций

128. Для защиты членов и сотрудников административного органа от судебного преследования или любых исков на период выполнения ими своих функций им может предоставляться полный иммунитет. Например, в Пакистане как сам орган, так и все его должностные лица или сотрудники пользуются иммунитетом от любых исков, судебного преследования или других разбирательств в связи с любыми добросовестными действиями, которые они совершили или намеревались совершить в соответствии с Законом о монополиях.

7. Назначение необходимого персонала

129. Практика назначения персонала административного органа неодинакова. В некоторых странах, например в Пакистане и Шри-Ланке, административный орган сам назначает свой персонал. В других странах этим занимается правительство.

КОММЕНТАРИЙ К СТАТЬЕ 9

Функции и полномочия административного органа

- I. *Функции и полномочия административного органа могут включать (в качестве примера)*

130. В большинстве законодательных актов, посвященных ограничительной деловой практике, содержится перечень функций и полномочий, которыми располагает административный орган при выполнении своих задач, и определяются общие рамки его функционирования. В статье 9 приводится примерный перечень функций органа. Важно упомянуть, что все эти функции связаны с деятельностью, которую может осуществлять орган по защите или правовому обеспечению конкуренции, а также с теми средствами, которые он обычно получает в свое распоряжение для выполнения своих задач. Общими особенностями функций таких органов являются опора на принцип надлежащей законной процедуры и гласность.

а) *Проведение проверок и расследований, в том числе в результате получения жалоб*

131. Орган может действовать по своей собственной инициативе или на основе определенных фактов, свидетельствующих о наличии ограничительной практики, например по жалобе какого-либо лица или предприятия. Во вставке 13 приводится примерный перечень сведений, которые должны находить отражение в жалобе, подаваемой в орган по вопросам конкуренции. В качестве источников необходимой информации могут использоваться также другие государственные ведомства, например налоговые, внешнеторговые, таможенные или валютные органы. В Комплексе принципов и правил предусматривается, что государствам следует ввести или улучшить процедуры получения от предприятий сведений, необходимых для эффективного контроля за ограничительной деловой практикой. Орган должен быть также наделен полномочиями, позволяющими ему предписывать лицам или предприятиям представлять информацию, а также спрашивать и получать свидетельские показания. В случае непредставления такой информации можно предусмотреть, когда это применимо, получение ордера на обыск или судебного приказа о предоставлении информации и/или о допуске в помещения, где, как считается, находится такая информация. Во вставке 13 приводится примерный перечень документов, которые может проверить орган по вопросам конкуренции. Наконец, необходимо отметить, что при проведении расследований должны надлежащим образом соблюдаться общие принципы и нормы надлежащей законной процедуры, являющиеся во многих странах конституционным требованием 168/.

132. Во многих странах, в том числе в Аргентине, Австралии, Германии, Венгрии, Норвегии, Пакистане, Перу и Российской Федерации, а также в Европейском сообществе административный орган может приказывать предприятиям представить информацию и давать своему сотруднику разрешение на доступ в помещения для поиска соответствующей информации. Однако доступ в помещения может быть разрешен при соблюдении определенных условий. Например, в Аргентине для доступа в частное жилище требуется судебный приказ, тогда как в Германии обыски, хотя обычно для этого требуется судебный ордер, могут проводиться без такового, если существует "опасность задержки".

б) *Принятие необходимых решений, включая наложение санкций, или представление рекомендаций на этот счет ответственному министру*

133. Административному органу будет необходимо принимать по итогам проверок и расследований определенные решения, чтобы, например, в зависимости от обстоятельств либо возбудить судебное разбирательство, либо потребовать прекращения определенных видов практики, либо дать разрешение в связи с представленным уведомлением, либо отказать в таком разрешении, либо наложить санкции.

Вставка 13

Процедуры проведения расследований

i) *Сведения, которые должны находить отражение в жалобе, подаваемой в орган по вопросам конкуренции*

- сведения о заявителе жалобы и о фирме (фирмах), на которую (которые) подается жалоба;
- изложение существа жалобы;
- документальное подтверждение причин, обуславливающих законный интерес заявителя жалобы в данном случае;
- сведения о том, подавалась ли аналогичная жалоба в какие-либо другие органы (например, в отраслевые министерства или ведомства) и не рассматривается ли она в суде;
- информация о любых товарах или услугах, имеющих отношение к делу, и описание соответствующего рынка;
- изложение мер, которые ожидаются от органа по вопросам конкуренции (включая меры временного характера).

ii) *Примеры документов, которые может проверить орган по вопросам конкуренции*

- финансовая документация;
- сбытовая документация;
- производственная документация;
- отчетность о поездках;
- журналы для записей;
- отчеты или протоколы совещаний и встреч либо внутри компании, либо с третьими сторонами;
- записи и переписка (внутренняя и внешняя), личные меморандумы, включая номера телефонов и факсов, использовавшиеся в конкретные периоды, электронные почтовые сообщения;
- фотографические материалы.

Источники: Европейская комиссия и ОЭСР.

с) *Проведение исследований и опубликование докладов, а также информирование общественности*

134. Орган может проводить исследования и при проведении своих исследований пользоваться помощью экспертов или же оплачивать проведение внешних исследований. В Бразилии, например, закон предусматривает, что Управление экономического законодательства министерства юстиции проводит исследования в интересах совершенствования антитрестовской политики 169/. В некоторых законодательных актах органу однозначно предлагается проводить конкретные исследования. Например, в Таиланде Управление по установлению цен и борьбе с монополиями может и должно изучать, анализировать и исследовать вопросы, касающиеся товаров, цен и деловых операций 170/. В Аргентине Комиссия может изучать положение на рынке, включая последствия его функционирования для интересов потребителей, а в Португалии Совет по конкуренции может просить генерального директора по вопросам конкуренции и цен провести надлежащую проверку для подготовки заключений, представляемых министру торговли 171/. Орган может регулярно информировать общественность о своей деятельности. Для этой цели целесообразно публиковать периодические доклады, и в большинстве стран, имеющих законодательство об ограничительной деловой практике, такие доклады публикуются по крайней мере на ежегодной основе.

d) *Подготовка бланков и ведение реестра или реестров уведомлений*

135. Законодательные акты большинства стран, в которых предусматриваются процедуры уведомления, содержат положения о той или иной системе регистрации, которая должна быть гласной. Так, например, обстоит дело в Испании, где ведется реестр по защите конкуренции 172/, и во Франции – в Главном управлении по конкуренции, защите прав потребителей и борьбе с мошенничеством 173/. В некоторых странах ведется публичный реестр, в котором фиксируется определенная, хотя и не вся информация, представляемая в рамках уведомлений. Целесообразность ведения публичного реестра обусловлена тем, что гласность может оказывать определенное сдерживающее воздействие на предприятия, занимающиеся ограничительной деловой практикой, а также дает возможность лицам, пострадавшим от такой практики, получать о ней информацию. Такие лица могут также обращаться с конкретными жалобами и сообщать о любых неточностях в информации, представленной в уведомлениях. Однако не вся информация, содержащаяся в уведомлениях, может быть зарегистрирована, и одна из причин этого заключается в том, что некоторые сведения имеют отношение к так называемой "коммерческой тайне", и раскрытие таких сведений может оказать неблагоприятное воздействие на функционирование соответствующего предприятия. Конфиденциальная коммерческая информация, находящаяся в распоряжении органов по вопросам конкуренции, не может раскрываться, поскольку нарушение такой конфиденциальности будет во многом препятствовать своевременному удовлетворению предпринимательским сообществом разумных просьб на представление информации.

e) *Составление и опубликование правил*

136. Орган должен также иметь полномочия принимать правила, касающиеся осуществления, для облегчения решения стоящих перед ним задач.

f) *Оказание содействия при подготовке нового законодательства об ограничительной деловой практике или по смежным вопросам политики в области регулирования и конкуренции, при внесении изменений в существующее законодательство или при его пересмотре*

137. Ввиду высокого уровня специализации и уникального опыта административного органа в области конкуренции во все большем числе новых законодательных актов или поправок к ним на этот орган возлагаются дополнительные обязанности по консультированию при разработке законопроектов, которые могут оказывать воздействие на конкуренцию, а также по проведению исследований и представлению правительству соответствующих предложений, касающихся поправок к законодательным актам о конкуренции. Так обстоит дело, например, в Болгарии, где для этих целей создана Комиссия по защите конкуренции 174/, в Португалии, где существует Совет по конкуренции, который может излагать свое мнение и давать рекомендации и руководящие указания по вопросам политики в области конкуренции 175/, в Испании, где существует Суд по защите конкуренции 176/, и в Мексике, где действует Федеральная комиссия по конкуренции 177/.

g) *Содействие обмену информацией с другими государствами*

138. Принципы и правила требуют от государств создавать на региональном и субрегиональном уровнях соответствующие механизмы поощрения обмена информацией об ограничительной деловой практике. Было бы целесообразно наделить орган полномочиями для поощрения таких обменов, четко предусмотрев это в качестве одной из его функций. Например, законодательство Бельгии предусматривает возможность представления необходимых документов и информации соответствующим иностранным органам по вопросам конкуренции в рамках соглашений о взаимопомощи в области конкурентной практики 178/. Возможность обмена информацией и консультаций предусматривается также в двусторонних соглашениях между Соединенными Штатами и Германией, Австралией и Комиссией Европейских сообществ, а также между Францией и Германией. Кроме того, она предусматривается и в пункте 4 раздела F Комплекса.

II. *Конфиденциальность*

1. Обеспечение разумных мер для защиты конфиденциального характера информации, полученной от предприятий и содержащей охраняемую законом коммерческую тайну.
2. Обеспечение гарантий неразглашения сведений о лицах, которые предоставляют информацию органам, занимающимся вопросами конкуренции, и которым нужна конфиденциальность для защиты от ответных экономических мер.
3. Защита конфиденциального характера обсуждений на правительственном уровне в отношении текущих или еще не решенных вопросов.

139. В соответствии с пунктом 5 раздела E Комплекса принципов и правил в отношении информации, содержащей охраняемую законом коммерческую тайну, должны действовать защитные меры, обычно применяемые в этой области, в частности для соблюдения конфиденциальности этой информации. Конфиденциальная информация, представляемая административному органу или получаемая им, может также защищаться в целом национальными законодательными актами, касающимися секретности. Тем не менее в некоторых странах, например в Мексике 179/, Норвегии 180/, Португалии 181/ и Швейцарии 182/, в законодательстве содержатся особые положения, касающиеся неразглашения сведений, полученных в рамках таких процедур.

КОММЕНТАРИЙ К СТАТЬЕ 10

Санкции и средства правовой защиты

- I. *Наложение соответствующих санкций за:*
 - i) нарушение положений закона;
 - ii) невыполнение решений или постановлений административного органа или соответствующего судебного органа;
 - iii) непредставление требуемой информации или документации в пределах установленного срока;
 - iv) представление информации или выступление с заявлениями, которые, как известно предприятию или как оно имеет основания полагать, являются ложными или вводящими в заблуждение с точки зрения существа

140. В подпункте II статьи 10 перечисляются возможные санкции, применяемые в случае нарушений, предусмотренных подпунктом I.

II. *Санкции могли бы включать:*

- i) Штрафы (в зависимости от утаивания, тяжести и очевидной незаконности правонарушений или с учетом незаконной прибыли, полученной в результате рассматриваемой деятельности)

141. Право налагать штрафы на предприятия или отдельных лиц может быть предоставлено либо административному органу, либо судебному органу, либо оно может быть поделено между ними. В последнем случае, например, полномочия органа в отношении наложения штрафов могут быть ограничены таким поведением, как отказ представить информацию, представление ложной информации и невнесение изменений в соглашение. В таких странах, как Алжир, Бразилия, Венгрия, Германия, Кот-д'Ивуар, Литва, Мексика, Норвегия, Пакистан, Панама, Перу, Российская Федерация, Швейцария и Япония, и в ЕС административные органы имеют полномочия налагать штрафы. В Австралии и Соединенных Штатах Америки правом налагать штрафы наделены суды. Максимальный размер штрафов в разных странах неодинаков.

142. Размер штрафа может также зависеть от конкретного типа нарушения (в Индии и в Португалии) или от того, совершено ли нарушение намеренно или по упущению (Германия и ЕС); он может устанавливаться в виде конкретной суммы и/или выражаться в минимальных или исходных окладах (Бразилия, Мексика, Перу, Российская Федерация), и/или он может рассчитываться с учетом прибыли, полученной в результате нарушения (Венгрия, Германия, Китай и Литва). Кроме того, в некоторых странах, например в Германии, правонарушение может наказываться штрафом, составляющим вплоть до тройного размера дополнительной прибыли, полученной в результате нарушения. В Соединенных Штатах практика согласованного установления цен также часто влечет за собой возмещение ущерба в тройном размере. В Перу в случае повторного нарушения штраф может быть удвоен 183/.

143. Представляется логичным индексировать размеры штрафа с учетом инфляции и принимать во внимание как серьезность нарушений, так и платежеспособность предприятий, с тем чтобы не наказывать малые предприятия таким же образом, как крупные, которых штрафы с низким потолком, возможно, не будут реально удерживать от ограничительной практики.

144. В последнее время для борьбы с подобными договоренностями используются такие средства, как очень крупные штрафы для компаний. В Европейском сообществе налагаемые Комиссией штрафы могут достигать 10% годового оборота (по всем товарам) предприятий-нарушителей. Так, в 1991 году было установлено, что компания "Тетра пак" нарушает статью 86 Римского договора (злоупотребление господствующим положением), и на нее был наложен штраф в размере 75 млн. ЭКЮ. Столь жесткая позиция в отношении нарушителей законодательства ЕС по вопросам конкуренции была позднее подтверждена в делах по трем картелям (стальной прутки, картон и цемент), на которые в 1994 году были наложены штрафы соответственно в 104, 132,15 и 248 млн. ЭКЮ 184/. В Соединенных Штатах в 1990 году вступил в силу закон, устанавливающий максимальный штраф для корпораций за нарушение антитрестовского законодательства в размере от 1 млн. до 10 млн. долл. США 185/. В Японии был принят закон, позволяющий устанавливать штрафы в размере вплоть до 6% общего затрагиваемого оборота за трехлетний период. В соответствии с этим законом японская Комиссия по добросовестной конкуренции наложила в 1991 году на цементный картель штраф в размере 80 млн. долл. США 186/.

- ii) Лишение свободы (в случаях грубого или намеренного серьезного нарушения закона или решения соответствующего органа физическим лицом)

145. Полномочия применять такие санкции, как лишение свободы, обычно возлагаются на судебные органы. В некоторых странах, например в Норвегии и Японии, право наказывать лишением свободы зарезервировано за судебными органами по ходатайству административного органа. Срок лишения свободы может составлять один, два, три года или более, в зависимости от характера преступления.

146. В таких странах, как Аргентина и Канада, где судебные органы уполномочены принимать решения в соответствии с законодательством об ограничительной деловой практике, суды имеют право приговаривать к лишению свободы на срок до шести лет (Аргентина) и до двух лет (Канада). В Соединенных Штатах уголовные правонарушения по антитрестовскому законодательству ограничиваются прямо определенным противоправным поведением "per se" при явно антиконкурентном поведении ответчика: искусственным установлением цен, участием в торгах по сговору и разделом рынка. Лишь Закон Шермана устанавливает уголовные санкции (за нарушение статей 1 и 2) за совершение деяний, наказуемых штрафом с юридических лиц и лишением свободы сроком на три года применительно к физическим лицам. Осуществляющиеся Антитрестовским отделом США преследования уголовно наказуемых деяний по Закону Шермана регламентируются общими федеральными уголовными статутами и Федеральными правилами уголовной процедуры 187/.

iii) Временные постановления или запреты

147. В Венгрии Совет по конкуренции может в качестве временной меры своим решением запретить продолжение незаконного поведения или предписать устранение нынешнего положения дел, если безотлагательные действия необходимы для защиты юридических или экономических интересов заинтересованных лиц или из-за угрозы формированию, развитию или сохранению экономической конкуренции. Совет по конкуренции может также требовать в качестве условия предоставления гарантийного залога 188/.

iv) Постоянные или долгосрочные постановления о прекращении и недопущении или об исправлении нарушения посредством позитивного поведения, публичного сообщения или извинения и т.д.

148. Когда Соединенные Штаты ограничили импорт цветных телевизоров из Республики Корея, фирмы "Самсон", "Голд стар" и "Дэу" снизили цены на местах для увеличения объема продаж, однако затем достигли договоренности о прекращении снижения цен. Бюро по добросовестной конкуренции распорядилось прекратить практику установления цен и потребовало от компаний принести свои извинения через местную прессу 189/.

149. В этих рамках в качестве дополнительной меры может быть рассмотрена возможность опубликования предписаний о запрещении противоправного деяния, а также окончательных приговоров, устанавливающих любые санкции, признанные адекватными органами административной или судебной юстиции, как это имеет место во Франции 190/ и в Европейском сообществе. Таким образом, предпринимательское сообщество, и в особенности потребители, могли бы узнать, что поведение данного конкретного предприятия является противоправным.

v) Изъятие активов (в отношении завершённых слияний или приобретений) или расторжение (в отношении некоторых слияний, приобретений или ограничительных контрактов)

150. Данное положение применяется в Мексике, где в случае слияния Комиссия может принимать распоряжение о "частичном или полном разукрупнении" 191/. В Соединенных Штатах изъятие активов является средством правовой защиты от незаконных слияний и приобретений 192/. Следует также отметить, что решения об изъятии активов могут распространяться и на случаи использования господствующего положения на рынке 193/.

vi) Возмещение ущерба пострадавшим потребителям

- vii) Использование административного или судебного решения о незаконности в качестве доказательства *prima facie* в отношении ответственности по всем искам потерпевших

КОММЕНТАРИЙ К СТАТЬЕ 11

Обжалование

1. Ходатайство о пересмотре административным органом его решений в свете изменившихся обстоятельств.
2. Предоставление возможности любому предприятию или отдельному лицу в течение ... дней обжаловать (в соответствующий судебный орган) решение административного органа в его совокупности или в какой-либо его части (или) по любому существенному вопросу права.

151. Вопрос о пересмотре решений административных органов ставится в связи с тем, что во многих случаях обстоятельства, существовавшие во время принятия решения, могут изменяться. Как известно, административный орган может периодически - или ввиду изменения обстоятельств - рассматривать предоставленные разрешения и продлевать или временно приостанавливать их или связывать их продление с выполнением определенных условий и обязательств. Поэтому предприятиям также необходимо предоставить возможность обращаться с просьбой о пересмотре решений, когда обстоятельства, на которых основывались такие решения, изменились или отпали.

152. Право обжалования решения административного органа конкретно предусматривается в законодательстве большинства стран (например, Литвы 194/ и Российской Федерации 195/) или, прямо не оговариваясь, может автоматически существовать в соответствии с гражданскими, уголовными или административными процессуальными кодексами (например, в Колумбии 196/ и Португалии 197/). В законодательстве по вопросам конкуренции многих стран оговариваются различные основания пересмотра решения в порядке обжалования, включая повторное рассмотрение (на основании различных стандартов) установленных по делу фактов и юридических выводов в первоначальном решении 198/. В других странах обжалование возможно лишь в случаях, прямо указанных в законодательстве о конкуренции, как, например, в случае решений шведского Управления по вопросам конкуренции 199/.

153. Обжалование может предусматривать повторное слушание дела или ограничиваться, например в Бразилии, Индии и Пакистане, вопросами права. Жалобы могут подаваться в административные суды, как, например, в Венесуэле и Колумбии, или в обычные суды,

как в Алжире, Испании, Италии, Кот-д'Ивуаре, Литве, Панаме и Швейцарии, либо в те и другие суды, как в Российской Федерации, где такое заявление может быть подано в суд или арбитражный суд 200/. В этой связи может быть создан специальный административный суд, как, например, в Австралии 201/, Дании 202/, Кении 203/, Перу 204/ и Испании 205/. В Индии и Пакистане жалобы подаются непосредственно в Верховный суд и в Высокий суд, соответственно. Так же обстоит дело и в Перу, где жалобы направляются непосредственно в Верховный суд. В Германии жалобы по вопросам слияний могут рассматриваться в судах страны и направляться непосредственно министру экономики. В Австрии жалобы подаются в Высший суд по вопросам картелей при Верховном суде.

154. В Европейском сообществе создан специализированный суд первой инстанции для рассмотрения апелляций по антитрестовским решениям, поскольку рассмотрение таких дел является очень обременительным для Суда Европейских сообществ из-за необходимости обработки большого объема материалов.

КОММЕНТАРИЙ К СТАТЬЕ 12

Взыскание убытков

Предоставление лицу или государству, выступающему от имени лица, или предприятию, которые понесли убытки или потери в результате действий или бездействия со стороны какого-либо предприятия или отдельного лица в нарушение положений закона, права на возмещение суммы убытков или потери (включая издержки и проценты) путем возбуждения судебного иска в соответствующем судебном органе.

155. Предлагаемое положение дает право частному лицу или государству, выступающему от имени частного лица, или предприятию право возбуждать иск в связи с нарушениями закона в целях возмещения ущерба, включая издержки и проценты. Такой гражданский иск обычно подается в соответствующие судебные органы, как, например, в Европейском сообществе, если только государства специально не предоставляют административному органу соответствующих полномочий. В целом ряде законов развитых стран содержится положение о возбуждении государством иска *parens patriae* 206/. В рамках таких групповых исков потребители конкретных услуг или товаров, которые понесли ущерб в результате антиконкурентной деятельности, но индивидуальные иски которых будут слишком малозначимыми, имеют право возбуждать единый иск против предприятий. Такая возможность предусматривается в законодательстве Канады, Соединенных Штатов и Франции.

156. В некоторых странах конкуренты или потерпевшие лица обычно имеют право возбуждать иски в связи с нарушениями экономического порядка, включая согласованное установление цен, хищническое установление цен и навязывание принудительного ассортимента. Речь идет о законах Мексики 207/, Перу 208/ и Венесуэлы 209/.

Примечания

1/ Например, Венгрия, Индия, Колумбия, Соединенное Королевство, Финляндия и Швейцария.

2/ Например, Польша, Чили, Япония.

3/ В числе стран, использующих концепцию "конкуренция" в своем законодательстве, можно назвать, в частности, Алжир, Аргентину, Бразилию, Германию, Грецию, Данию, Испанию, Италию, Канаду, Кот-д'Ивуар, Литву, Марокко, Мексику, Нидерланды, Норвегию, Панаму, Португалию, Соединенное Королевство, Тунис, Францию, Швецию, а также Европейский союз. Названия законов по вопросам конкуренции некоторых стран мира приводятся также в приложении 1.

4/ Указ № 95-06 от 23 каабана 1415 года (25 января 1995 года) в отношении конкуренции. Статья 1.

5/ Закон о конкуренции 1986 года. Пункт 1 статьи 1.

6/ Закон о конкуренции 1989 года. Пункт 1 статьи 1.

7/ Закон № LVII 1996 года о запрещении недобросовестной и ограничительной рыночной практики. Вводная часть.

8/ Закон Монголии о запрещении недобросовестной конкуренции. Статья 1.

9/ Закон 65 от 11 июня 1993 года о конкуренции в коммерческой деятельности. Пункт 1 статьи 1 (Цели закона). Этот закон именуется Законом о конкуренции и вступил в силу 1 января 1994 года.

10/ Закон № 29 от 1 февраля 1996 года о правилах защиты конкуренции и других мерах. Статья 1.

11/ Декрет-закон № 701 о борьбе с монополистической, контрольной и ограничительной практикой, затрагивающей свободу конкуренции. Статья 2.

12/ Закон от 30 мая 1995 года о конкуренции и ограничении монополистической деятельности на товарных рынках. Статья 1.

13/ Закон о конкуренции (1993:20) от 14 января 1993 года. Статья 1.

14/ Федеральный закон о картелях и других ограничениях конкуренции от 6 октября 1995 года (Lcart, RS 251, FF 1995 I 472. Статья 1).

15/ Northern Pacific Railway Co. v, United States, 356 U.S. 1, 4, 78 S.Ct. 514, 517, 2 L. Ed.2d 545, 549 (1958).

16/ Закон о поощрении и защите свободной конкуренции. Статья 1.

17/ Решение 285 Комиссии Картахенского соглашения. Статья 1.

18/ Договор об учреждении Европейского экономического сообщества (Римский договор). Рим, 25 марта 1957 года. В частности, статья 2 и пункт f) статьи 3.

19/ MERCOSUR/CMC/DEC. № 29/94 о публичной политике, деформирующей конкурентоспособность. Первый пункт преамбулы.

20/ Закон о торговой практике 1974 года с поправками. Статья 45.

21/ Статья 10 Федерального закона об экономической конкуренции.

22/ См. TD/B/RBP/15/Rev.1. Пункты 24-26.

23/ Следует отметить, что орган по вопросам конкуренции, в особенности если он является независимым административным органом, не будет иметь политического мандата определять то, каким образом некоторые ограничения будут затрагивать "национальные интересы" или влиять на "общеекономическое развитие" страны. Поэтому эти решения должны в принципе основываться на соображениях конкуренции. В качестве альтернативы правительства могли бы рассмотреть возможность того, чтобы их национальные органы содействовали правительству в подготовке, изменении или пересмотре законодательства, которое может затрагивать конкуренцию, как об этом говорится в подпункте f) пункта 1 статьи 8 типового закона, и давать свое консультативное заключение по любым предложенным мерам, которые могли бы оказать воздействие на конкуренцию.

24/ Так обстоит дело в Финляндии, законодательство которой предусматривает, что "ограничительная практика считается имеющей неблагоприятные последствия, если она каким-либо образом, считающимся недопустимым с точки зрения стабильной и эффективной экономической конкуренции...". Закон об ограничительной деловой практике (709/1988), статья 7. В Литве законодательство запрещает "деятельность экономических субъектов, занимающих господствующее положение на рынке, которая ограничивает или может ограничивать конкуренцию путем применения экономических

интересов". Закон о конкуренции, 1992 год, пункт 1 статьи 3. В Перу законодательство запрещает "такие действия и поведение... которые наносят ущерб общим экономическим интересам". Декрет-закон № 701 о борьбе с монополистической, контрольной и ограничительной практикой, затрагивающей свободу конкуренции, 1992 года, статья 3.

25/ Руководящие указания по горизонтальным слияниям министерства юстиции/Федеральной торговой комиссии Соединенных Штатов, 2 апреля 1992 года.

26/ Standard Oil Co. of California and Standard Stations Inc. v. United States. United States Supreme Court, 1949. 337 U.S. 293, 299 S.Ct 1051, 93 L.Ed. 1371.

27/ Информация представлена правительством Соединенного Королевства.

28/ В результате заключения антиконкурентного соглашения производители могут отказаться от работы в конкретных районах. Однако это не оправдывает узкого определения географического рынка (замечание представлено правительством Соединенного Королевства).

29/ Generale Sucrière etc. v. Commission of European Communities, European Court of Justice, ruling of 15 December 1975, OJ C 43, 25 February 1976.

30/ Законодательство Перу разрешает административному органу расследовать и запрещать такие действия государственных должностных лиц, которые препятствуют свободной конкуренции. Так, недавно министр экономики и финансов был вызван для дачи разъяснений по поводу соглашения между этим министерством и рядом транспортных ассоциаций, в соответствии с которым городские транспортные тарифы были установлены по единообразной ставке. Межведомственная комиссия по свободной конкуренции сочла это соглашение антиконкурентным и постановила, что в будущем министру следует воздерживаться от заключения подобных соглашений. (Информация, представленная правительством Перу.)

31/ В Соединенном Королевстве Закон об ограничительной практике и система обеспечения осуществления судебных приказов устанавливают на этот счет весьма строгие положения. Если сотрудник или управляющий содействует или попустительствует нарушению его предприятием судебного приказа, он лично может быть привлечен к ответственности в связи с такими действиями за неуважение к суду. Это может быть серьезной мерой, хотя для общественности это может быть приемлемым лишь в том случае, если лица, на которых может быть наложен штраф или иные меры взыскания, обладают действительными процессуальными гарантиями и если закон, который они должны выполнять, является четким. (Информация, представленная правительством Соединенного Королевства.)

32/ Закон о конкуренции Соединенного Королевства прямо применим к коммерческой деятельности местных органов власти и управления, которые в этом отношении не имеют конкретного статуса (хотя многие из видов их деятельности не представляют собой "поставки товаров или услуг" и не осуществляются "в рамках деловых операций", в силу чего они оказываются вне сферы действия законодательства о конкуренции Соединенного Королевства). В соответствии с законодательством о конкуренции Соединенного Королевства Корона обладает судебным иммунитетом, однако следует отметить, что не любая деятельность государства относится к деятельности Короны (например, деятельность Национальной службы здравоохранения). Кроме того, политика правительства в отношении Короны заключается в том, что ее поведение должно быть таким же, как если бы на ее коммерческую деятельность распространялись положения законодательства о конкуренции.

33/ Законодательство по вопросам интеллектуальной собственности относится к той правовой области, которая затрагивает юридические права, связанные с творческой деятельностью или коммерческой репутацией и нематериальными активами. Предмет интеллектуальной собственности является очень широким и включает в себя литературные и художественные произведения, фильмы, компьютерные программы, изобретения, образцы и знаки, используемые торговцами для своих товаров и услуг. Закон запрещает копировать или недобросовестно использовать чужую работу или репутацию, а также предоставляет необходимые средства правовой защиты (David Bainbridge, Intellectual Property, Pitman Publishing, London, 1994, 2Ed). Существует несколько различных форм прав или областей права, из которых они возникают и которые в совокупности составляют понятие интеллектуальной собственности. Результаты Уругвайского раунда многосторонних торговых переговоров (Заключительный акт Уругвайского раунда и Марракешское соглашение об учреждении Всемирной торговой организации) закрепляют следующие категории прав интеллектуальной собственности, описываемые в разделах 1-7 части II приложения 1С к Соглашению по торговым аспектам прав интеллектуальной собственности (ТАПИС): авторские и смежные права, товарные знаки, географические наименования, промышленные образцы, патенты, топологии интегральных микросхем и охрана неразглашаемой информации (коммерческая тайна). К защите прав интеллектуальной собственности можно также отнести борьбу с практикой недобросовестной конкуренции (с нарушением исключительных прав), рассматриваемой в статье 10-бис Парижской конвенции об охране промышленной собственности (1967 года). Важно также упомянуть Бернскую конвенцию об охране литературных и художественных произведений (1971 года) и Международную конвенцию по охране интересов исполнителей, производителей фонограмм и органов вещания (1961 года), именуемую также "Римской конвенцией".

34/ Королевский декрет № 157/1992 от 21 февраля 1992 года, развивающий закон 16/1989 от 17 июля 1989 года, касающийся блоковых изъятий, единичных разрешений и регистрации в интересах защиты конкуренции. BOE 29 February 1992 (RCL 1992, 487). Особенно пункт f) статьи 1.

35/ Раздел 144 Закона об авторских правах, патентах и образцах 1988 года и раздел 51 Закона о патентах 1977 года. Информация представлена правительством Соединенного Королевства.

36/ Постановление № 2349/84 Комиссии (ЕЭС) от 23 июля 1994 года о соглашениях по лицензированию патентов; постановление № 4087/88 Комиссии (ЕЭС) от 30 ноября 1988 года о франшизных соглашениях; постановление 556/89 Комиссии (ЕЭС) от 30 ноября 1988 года о соглашениях по лицензированию ноу-хау.

37/ Антитрестовские руководящие принципы в отношении лицензирования интеллектуальной собственности, подготовленные министерством юстиции и Федеральной торговой комиссией Соединенных Штатов; утверждены и опубликованы 6 апреля 1995 года. Следует отметить, что в этих руководящих принципах излагается антитрестовская политика в отношении лицензирования интеллектуальной собственности, защищаемой законодательством о патентах, авторских правах и коммерческой тайне, а также лицензировании ноу-хау. Они не содержат антитрестовского регулирования торговых знаков. Хотя к торговым знакам применимы те же общие антитрестовские принципы, которые распространяются на другие формы интеллектуальной собственности, эти руководящие принципы касаются вопросов передачи технологии и инноваций, которые обычно возникают в связи с патентами, авторскими правами, коммерческой тайной и ноу-хау, и не затрагивают проблем товарной дифференциации, которые, как правило, вытекают из товарных знаков.

38/ Статья 40 (часть II, раздел 8) Соглашения по торговым аспектам прав интеллектуальной собственности (ТАПИС). Приложение 1С к Марракешскому соглашению об учреждении Всемирной торговой организации (ВТО).

39/ Centrafarm B.V. v. Sterling Drug, 1974 ECR 1147 (EC); Copperweld Corp. v. Independence Tube Corp., 104 S. CT 2731 (1984).

40/ Расширение сферы действия решения по делу фирмы "Коппервельд". Satellite Fin. Planning Corp. v. First National Bank, 633 F. Supp 386 (D. Del. 1986), в то же время см. Sonitrol of Fresno v. AT&T, 1986-1 Trade Cas (CCII) Section 67,080 (владение 32,6% акционерного капитала не означает отсутствия конкуренции).

41/ См. Руководящие принципы осуществления антитрестовского законодательства применительно к международным операциям, Министерство юстиции Соединенных Штатов, 1988 год. Статьи 62-63.

42/ Закон о монополиях и ограничительной торговой практике (контроль и предотвращение) 1970 года с поправками, внесенными вплоть до 1983 года. Подпункт а) пункта 1 статьи 2.

43/ Указ № 95-06 о конкуренции от 25 января 1995 года. Статья 6.

44/ Закон о монополиях и ограничительной торговой практике 1969 года с поправками, внесенными вплоть до принятия Закона 58 от 1991 года. Пункт а) статьи 2.

45/ Закон об обеспечении и поощрении конкуренции, 1979 год. Подпункт а) пункта х) статьи 1.

46/ Закон о противодействии монополистической практике от 24 февраля 1990 года. Подпункт б) пункта 3 статьи 2.

47/ Закон от 30 мая 1995 года "О конкуренции и ограничении монополистической деятельности на товарных рынках". Пункт 2 статьи 6. Касается соглашений (согласованных действий) в любой форме.

48/ Закон о защите конкуренции 1989 года, в частности статья 1, упоминающая "запрещенное поведение".

49/ Закон № 91-999 о конкуренции от 27 декабря 1991 года. Статья 7.

50/ Закон № LVII 1996 года о запрещении недобросовестной и ограничительной рыночной практики. Статья 11.

51/ Декрет-закон № 701 о борьбе с монополистической, контрольной и ограничительной практикой, затрагивающей свободу конкуренции, 1992 года. Статья 6.

52/ Закон о поощрении и защите свободной конкуренции от 1991 года. Статья 5.

53/ Решение 285 Комиссии Картахенского соглашения. Нормы по предотвращению или устранению диспропорций в области свободной конкуренции, порожденных ограничительной конкурентной практикой. Статья 3.

54/ Решение MERKOSUR/CMC/№ 21/94. Статья 3.

55/ В связи с вопросом о параллельном повышении цен следует отметить, что это не во всех случаях свидетельствует о существовании негласного или иного соглашения. Это, в частности, касается параллельного повышения цен в результате роста налога на добавленную стоимость. В этом случае цены товаров или услуг одновременно возрастут в той же самой пропорции (замечание правительства Федеративной Республики Германии).

56/ Закон № LVII 1996 года о запрещении недобросовестной и ограничительной рыночной практики. Пункт 2 статьи 11.

57/ Декрет 2153 от 30 декабря 1992 года о функциях Управления по вопросам промышленности и торговли. Статья 47.

58/ Решение 285 Комиссии Картахенского соглашения. Пункт f) статьи 4.

59/ Закон о монополиях и ограничительной торговой практике 1969 года с поправками, внесенными вплоть до 1991 года. Статья 32.

60/ Northern Pacific Railway Co. v. United States, 356 U.S. 1 (1958).

61/ Закон от 30 мая 1995 года о конкуренции и ограничении монополистической деятельности на товарных рынках. Статьи 6 (1) и 8.

62/ Информация, представленная правительством Индии.

63/ Помимо Соединенных Штатов, в целом ряде стран в последних поправках к законодательству предусматривается, что установление цен и сговор при проведении торгов запрещаются "per se".

64/ Закон об экспортной торговле Уэбба-Померина 1918 года и Закон об экспортных торговых компаниях 1982 года. Следует отметить, что антитрестовское законодательство США (в соответствии с законом о совершенствовании антитрестовского законодательства в области внешней торговли 1982 года, 15 U.S.C Section 6a) применяется в отношении антиконкурентных последствий для экспортных рынков США, а не только для внутренних рынков США. Кроме того, совместные предприятия, образованные в соответствии с Законом США об экспортных торговых компаниях, не могут быть охарактеризованы как "экспортные картели", поскольку они не обладают рыночным влиянием ни на внутреннем, ни на зарубежных рынках; они имеют скорее экспортную

ориентацию, и их деятельность регламентируется таким образом, чтобы они не оказывали антиконкурентного воздействия на рынки США. (Информация, представленная правительством Соединенных Штатов.)

65/ Что касается экспортных картелей, антитрестовское законодательство Соединенных Штатов (Закон 1982 года о совершенствовании антитрестовского законодательства в области внешней торговли, 15 U.S.C. Section 6a) касается антиконкурентных последствий для экспортных рынков и внутреннего рынка Соединенных Штатов. Следует также упомянуть, что совместные предприятия, созданные в соответствии с Законом об экспортных торговых компаниях, нельзя считать "экспортными картелями", поскольку они не обладают рыночным влиянием ни на внутреннем рынке Соединенных Штатов, ни на зарубежных рынках. Они представляют собой совместные предприятия, имеющие экспортную ориентацию, и их деятельность тщательно регламентируется, с тем чтобы не допустить антиконкурентных последствий для рынков Соединенных Штатов (замечание правительства Соединенных Штатов).

66/ См. "Участие в торгах по тайному сговору" - исследование секретариата ЮНКТАД (TD/B/RBP/12).

67/ Закон об ограничительной деловой практике, монополиях и контроле над ценами, № 14 от 1988 года. Пункт 4 статьи 11.

68/ Информация, представленная правительством Швеции.

69/ Закон о монополиях и ограничительной торговой практике, статья 33, часть 1, пункт 9.

70/ Там же, пункт 1.

71/ In re Insurance Antitrust Litigation, DKT 89-16530, приводится в 60 BNA ATRR 909, 27 June 1991.

72/ Замечание представлено Комиссией Европейских сообществ. Изъятия в отношении соглашений об исключительных правах на распределение связаны с постановлением № 1983/83 Комиссии (ЕЭС) о применении пункта 3 статьи 85 Римского договора к категориям соглашений об исключительном праве на распределение. Official Journal L73, 30 June 1983; p. 1; Corrigendum OJ L281, 13 October 1983, p. 24.

73/ Более подробно эта мысль раскрывается в материалах по делу Associated Press (AP) v. United States. 326 U.S., 165S Ct. 1416, 86L. Ed. 2013, в повторном слушании отказано, 326 (802) 1945. Более подробные сведения см. в TD/B/RBP/15/Rev.1, пункт 54.

74/ Wilk v. American Medical Association, 1987, 2CCH Trade Cas. Section 67,721 (N.D. Ill. 1987).

75/ Можно привести следующий пример: Нью-Йоркская фондовая биржа (NYSE) потребовала от ряда своих членов отключить частные прямые телефонные линии, соединявшие их бюро с бюро нечленов биржи, не уведомив при этом последних, никоим образом не обосновав свое решение и не предоставив им возможности высказать свою точку зрения. Истец (дилер, занимающийся операциями с ценными бумагами) утверждал, что в нарушение статей 1 и 2 Закона Шермана NYSE вступила в сговор с фирмами, являющимися ее членами, с тем чтобы лишить его частной линии связи и телеграфного аппарата, печатающего биржевые сводки, и что это отключение линии нанесло ущерб его делу в связи с невозможностью быстрого получения биржевых котировок, причинило неудобство другим брокерам, пытавшимся связаться с ним, и повредило его репутации. Верховный суд постановил, что в отсутствие какого-либо оправдания, вытекающего из смысла иного законодательного или подзаконного акта, NYSE действовала в нарушение Закона Шермана, что в Законе о фондовых биржах не содержится каких-либо конкретных антитрестовских изъятий в отношении фондовых бирж и что коллективный отказ в сохранении частных линий произошел в отсутствие каких-либо оправдывающих обстоятельств и без проведения должной процедуры. Silver v. New York Stock Exchange. United States Supreme Court, 1963. 373 U.S. 341, 83 S.Ct. 1246, 10 L.Ed.2d 389 (1963). Подробнее см.: idem, para. 55.

76/ Вместо выражения "будет иметь чистый положительный эффект для общества" в последней части предложенной статьи можно было бы использовать выражение "не будет вызывать ущерба для общества". Таким образом, можно было бы избежать неоправданного бремени доказывания, которое легло бы на фирмы, и содействовать практике, благоприятствующей конкуренции. (Замечание, представленное правительством Соединенных Штатов.)

77/ Замечание, представленное правительством Соединенных Штатов.

78/ Замечание, представленное Комиссией Европейских сообществ. В пункте 1 статьи 85 упоминаются следующие примеры: а) прямое или косвенное установление закупочных или продажных цен или любых других условий торговли; б) ограничение или контроль производства, рынков, технического развития или инвестиций; в) раздел рынков или источников поставок; г) применение различных условий в эквивалентных

операциях с разными торговыми партнерами и тем самым постановка некоторых из них в невыгодное конкурентное положение; е) обусловливание заключения контрактов принятием другими сторонами дополнительных обязательств, которые в силу своего характера или сложившейся коммерческой практики не имеют никакого отношения к предмету таких контрактов.

79/ Законодательство Испании по данному вопросу было разработано в специальных постановлениях. Королевский декрет 157/1992 от 21 февраля 1992 года об изменениях и дополнениях к Закону 16/1989 от 17 июля 1992 года.

80/ Декрет 2153 об Управлении по вопросам промышленности и торговли от 30 декабря 1992 года. Статья 49.

81/ Закон № LVII 1996 года о запрещении недобросовестной и ограничительной рыночной практики. Пункт 1 статьи 17.

82/ Закон о монополиях и ограничительной торговой практике. Статья 32.

83/ Закон о конкуренции, 1992 год. Статья 5.

84/ Закон от 30 мая 1995 года "О конкуренции и ограничении монополистической деятельности на товарных рынках". Пункт 3 статьи 6.

85/ Закон № 188/1991 от 8 июля 1991 года о защите экономической конкуренции, статья 5. Информация представлена правительством Словацкой Республики.

86/ Замечание, представленное правительством Соединенных Штатов.

87/ Необходимо проводить различие между использованием показателя доли рынка исключительно в качестве юрисдикционного барьера, как, например, в Соединенном Королевстве, где наличие у фирм(ы) доли рынка в размере 25% является основанием для проведения расследования, а не презюмирования ее вины, и в качестве критерия критической доли рынка, дающего основание для автоматического контроля, как это имеет место в Российской Федерации, где хозяйствующие субъекты, чья доля на рынке превышает 35%, должны уведомлять об этом антимонопольный орган, вносятся в "реестр монополий" и подлежат тому или иному государственному контролю (замечание, представленное правительством Соединенного Королевства).

88/ Закон о добросовестной торговле, 1973 год. Пункт 1 статьи 6. Там же, пункт 2 статьи 6.

89/ Там же.

90/ Закон о противодействии монополистической практике от 24 февраля 1990 года. Пункт 7 статьи 2.

91/ Закон Чешской Республики о защите конкуренции, 1991 год. Статья 9.

92/ Декрет-закон № 371/93 от 29 октября 1993 года о защите и поощрении конкуренции. Подпункт 3 а) статьи 3.

93/ Закон Монголии о запрещении недобросовестной конкуренции. Пункт 1 статьи 3.

94/ Закон о конкуренции 1992 года. Статья 2: Определение понятия "доминирующее положение".

95/ Закон от 30 мая 1995 года "О конкуренции и ограничении монополистической деятельности на товарных рынках". Статья 4.

96/ Закон о борьбе с ограничением конкуренции 1957 года с внесенными поправками. Пункт 3 статьи 22.

97/ Информация, представленная Комиссией Европейских сообществ. Дело "Акзо", 3 июля 1991 года.

98/ Информация, представленная Комиссией Европейских сообществ. Решение по делу "Мишлен", 9 ноября 1993 года.

99/ CJE 14.2.1978. United Brands Company and United Brands Continental BV v. Commission, 27/76, 1978, ECR 207.

100/ Замечание, представленное Комиссией Европейских сообществ. Решение по делу "Ветро Пьяно" в Италии от 10 марта 1992 года.

101/ Информация, представленная Комиссией Европейских сообществ. Решение по делу "Нестле-Перье" от 22 июля 1992 года.

102/ Информация, представленная правительством Соединенного Королевства.

103/ Дополнительную информацию о законодательстве США (решениях Верховного суда) в отношении неценовых вертикальных ограничений в оптовой торговле см. *White Motor Co. v. United States*, 372, U.S.253, 83 S.СТ. 696, 9 L.Ed.2d 738 (1963) (применяется правило разумности); *United States v. Arnold Schwinn & Co.*, 388 U.S. 365, 87 S.СТ. 1856, 18 L.Ed.2d 1249 (1967) (применяется подход "per se") и, в частности, *Continental T.V. Inc. v. GTE Sylvania Inc.*, 433 U.S. 36, 97 S.СТ 2549, 53 L.Ed.2d 568 (1977) (отвергается подход "per se" в деле Швинна и вновь применяется правило разумности).

104/ См. дело *Hoffman-La Roche*.

105/ Закон Китайской Народной Республики о противодействии недобросовестной конкуренции от 2 сентября 1993 года. Статья 11. Этот закон содержит также перечень ряда случаев, не относящихся к недобросовестной конкуренции, таких, как продажа скоропортящихся товаров, сезонное снижение цен, изменение производственного ассортимента или закрытие предприятия.

106/ Закон Монголии о запрещении недобросовестной конкуренции. Пункт 3 статьи 4.

107/ Закон № LVII 1996 года о запрещении недобросовестной и ограничительной рыночной практики. Пункт h) статьи 21.

108/ *McDonald v. Johnson and Johnson*, No. 4-79-189 (D. Minn, 14 April 1982).

109/ Дело *Hugin-Lipton*. Commission Decision of 8 December 1877 (Official Journal of the European Communities, L. 22 of 17 January 1978). См. также *Instituto Chemioterapico Italiano S.P.S. - Commercial Solvents: Judjement of 6 March 1974*.

110/ См. дела *Effem and Atlas Building Products Company v. Diamond Block & Gravel Company*.

111/ *FTC v. Morton Salt Co.*, 334 U.S. 37, 1948.

112/ *RRTA v. Carona Sahu Company Ltd.*, RTPE No. 2, 1974, MRTPC order of 21.3.75, *Grindwell Norton*, RTPE No. 29, 1974, MRTPC order of 21.11.75.

113/ Декрет-закон № 701 о борьбе с монополистической, контрольной и ограничительной практикой, затрагивающей свободу конкуренции, 1992 года. Пункт b) статьи 5. (Информация, представленная правительством Перу.)

114/ Закон о торговой практике 1974 года. Статья 49, пункт 1.

115/ Замечание, представленное правительством Соединенных Штатов.

116/ Трансфертное ценообразование может быть главным образом связано с проблемой налогообложения и лишь в очень редких случаях является орудием хищнической практики (замечание, представленное правительством Федеративной Республики Германии).

117/ Закон о торговле 1986 года. Часть вторая, пункт 1 статьи 37.

118/ Информация, представленная правительством Швеции.

119/ Имеется в виду Закон о защите прав потребителя 1987 года, который устанавливает в качестве правонарушения "указание неправильной цены". При рассмотрении того, имеет ли место в данном случае неправильное указание цены, стороны могут ссылаться на имеющий силу закона кодекс поведения, утвержденный государственным секретарем в 1988 году. Пункт 1.6.3 с) рекомендует торговым фирмам не использовать рекомендованную цену для сопоставлений, если только "эта цена не является значительно более высокой, чем цены, по которым данный товар в действительности продается в тот момент, когда эти цены сопоставляются впервые". Иными словами, торговый агент, который говорит: "Рекомендованная розничная цена - столько-то фунтов, а моя цена вполтину ниже" - как может считаться, сообщает неправильную цену и, таким образом, совершает уголовное правонарушение в соответствии с законом о защите прав потребителя, если рекомендованная розничная цена значительно превышает цены, по которым эти товары обычно продаются другими торговыми фирмами.

120/ Закон о конкуренции 1986 года, подпункт 4 пункта 3 статьи 37.

121/ Official Journal of the European Communities, No. L.377/16 of 31 December 1980.

122/ Закон о конкуренции 1986 года. Статья 37.3, пункт 6.

123/ Замечание, представленное правительством Соединенных Штатов.

124/ Решение КДК от 18 апреля 1978 года. Информация, представленная правительством Японии.

125/ Cinzano and Cie. GmbH v. Jara Kaffee GmbH and Co. Decision 2 February 1973.

126/ *Tepea B.V. v. E.C. Commission, Case 28/77*; Commission decision of 21 December 1976. Решение Комиссии было поддержано Судом Европейских сообществ в его постановлении от 24 июня 1978 года.

127/ Решение от 10 октября 1978 года, *Case 3/78*: (1978) ECR 1823.

128/ Решения по делам "Тетра пак" от 22 июля 1991 года и "Хилти" от 22 декабря 1987 года. Они были подтверждены соответственно в решении суда первой инстанции от 6 октября 1994 года и в решении Суда Европейских сообществ от 2 марта 1994 года.

129/ Замечание, представленное правительством Соединенных Штатов.

130/ В отношении односторонних отказов вести дела см.: *United States v. Colgate & Co., Supreme Court of the United States, 1919. 250 U.S. 300, 39 S.Ct. 465, 53 L.Ed. 992, 7 A.L.R. 443*, а также: *United States v. Schrader's Son Inc., 252 U.S. 85, 40 S.Ct. 251, 64 L.Ed. 471 (1920)*.

131/ Замечание, представленное правительством Соединенных Штатов.

132/ Верховный суд Соединенных Штатов определил соглашение о принудительном ассортименте (о "нагрузке") как «соглашение, в соответствии с которым сторона продает один товар, но только при условии, что покупатель также приобретает другой товар (или "нагрузку") или, по крайней мере, соглашается, что он не приобретет этот товар у любого другого поставщика». *Northern Pac. Ry. v. United States, 356 U.S. 1, 5-6, 78 S.Ct. 514, 518, 2 L.Ed. 545 (1958)*. Он постановил также: «Обычные контракты о принудительном ассортименте вынуждают покупателя приобретать товар или выбирать марку товара, которые ему необязательно нужны. Поскольку такое соглашение по своей сути является антиконкурентным, мы [Верховный суд] постановляем, что его использование компанией с упрочившимся положением, вероятно, "существенно ослабляет конкуренцию", даже если это оказывает воздействие на относительно небольшой объем коммерческих операций». *Brown Shoe Co. v. United States, 370 U.S. 294, 330, 82 S.Ct. 1502, 1926, 8 L.Ed. 2d 510 (1962)*.

133/ Рассмотрение вопроса о принудительном ассортименте в его различных формах и правовой ситуации в различных странах см.: ЮНКТАД, "Обусловленные закупки" (TD/B/RBP/18).

134/ H.R. 4972 - поправка к разделу 271 d) Закона о патентах.

135/ Указ № 95-06 о конкуренции от 25 января 1995 года. Статья 7.

136/ Закон № LVII 1996 года о запрещении недобросовестной и ограничительной рыночной практики. Пункт f) статьи 21.

137/ Закон Монголии о запрещении недобросовестной конкуренции. Пункт 5 статьи 4.

138/ Федеральный закон о картелях и других ограничениях конкуренции от 6 октября 1995 года (Cart. RS 251, FF 1995 I 472. Пункт f) статьи 7).

139/ MERCOSUR/CMC/No 21/94, решение о защите конкуренции. Приложение, пункт d) статьи 4.

140/ До сих пор контроль за слияниями рассматривался в типовом законе, как и в Комплексе, в рамках концепции "злоупотребления доминирующим положением на рынке". Теперь же в соответствии с новыми веяниями в современном законодательстве в области конкуренции в типовой закон включено отдельное положение о контроле за слияниями.

141/ Информация, представленная Комиссией Европейских сообществ. Постановление Совета (ЕЭС) № 4064/89 от 21 декабря 1989 года о контроле за концентрацией предприятий. OJ L395, 30.12.89, p. 1. В частности, статья 1.

142/ Постановление Совета (ЕЭС) № 4064/89 от декабря 1989 года о контроле за концентрацией предприятий (OJ L 395, 30.12.1989) с поправками, внесенными постановлением Совета (ЕС) № 1310/97 (OJ L 180, 9.7.1997).

143/ Более подробный анализ концентрации рыночного влияния путем слияний, поглощений, создания совместных предприятий и других видов приобретения контроля, а также ее последствий для международных рынков, в частности для рынков развивающихся стран, см. в TD/B/RBP/80/Rev.1.

144/ Положения, касающиеся обращения в компетентные органы государств-членов, рассматриваются в статье 9 постановления 4064/89 Совета.

145/ Например, Бюро по добросовестной конкуренции Кореи сочло незаконной покупку, в результате которой компания, контролирующая 54% рынка стабилизаторов пластмасс, объединилась с другой компанией, контролирующей 19% этого же рынка. Компании-покупателю было предписано произвести отчуждение этих акций. *In re Dong Yang Chemical Industrial Co.*, 1 KFTC 153. 13 January 1982.

146/ Как показывает опыт Соединенных Штатов, весьма мало вероятно, что конгломератные слияния создадут проблемы в плане конкуренции (замечание, представленное правительством Соединенных Штатов). В Соединенном Королевстве слияние вряд ли будет оспорено, если не перекрывается какой-либо рынок (замечание, представленное правительством Соединенного Королевства).

147/ Подробнее об этих делах см. TD/B/RBP/48, пункты 12-22.

148/ Фирма Соединенных Штатов "Жиллетт" приобрела 100% акций компании из Соединенного Королевства "Уилкинсон сорд", за исключением предприятий, действующих в Европейском союзе и Соединенных Штатах. Из-за контроля за слияниями в Европейском союзе и Соединенных Штатах компания "Жиллетт" до сих пор смогла приобрести лишь 22,9% неголосующих акций нидерландской фирмы "Эмланд холдинг N.V.", единственного держателя акций "Уилкинсон сорд – Европа", что, однако, сопровождалось заключением дополнительных соглашений, оказывающих серьезное влияние на конкурентные позиции "Эмланд" и, следовательно, "Уилкинсон сорд – Европа". Компании "Жиллетт" и "Уилкинсон" являются двумя крупнейшими мировыми производителями бритвенных принадлежностей, включая лезвия и бритвенные станки, что, по определению всех компетентных органов, является их соответствующим товарным рынком. Несмотря на то, что в разных странах обе фирмы имеют различные доли рынка, на большинстве географических рынков их продукции они занимают доминирующее положение. Во многих западноевропейских странах доля рынка компаний "Жиллетт" и "Уилкинсон", вместе взятых, составляет порядка 90%. В марте 1993 года компания "Эмланд" продала свои операции по линии "Уилкинсон сорд" компании "Уорнер Ламберт" и перенесла торговые знаки и свою деятельность в различные страны, не входящие в Европейский союз. Вышеуказанные сделки послужили причиной для начала разбирательств по вопросам конкуренции в 14 странах. Этот пример особенно наглядно иллюстрирует проблемы, которые могут возникнуть в связи с международными сделками в силу их конкурентных последствий для многих стран, что ведет к началу многочисленных разбирательств по конкурентным делам на основании различных законодательств. Для заинтересованных предприятий и органов такие дела могут оказаться чрезвычайно дорогостоящими с точки зрения затрат людских и финансовых ресурсов. Безусловно, эти проблемы не возникли бы, если подобные дела могли бы рассматриваться одним органом на основании одного законодательства. Однако, поскольку такого органа не существует, укрепление сотрудничества между органами по вопросам конкуренции, судя по всему, отвечает интересам как заинтересованных фирм, так и органов. Дополнительные примеры см. Restrictive business practices that have an effect in more than one country, in particular developing and other countries, with overall conclusions regarding the issues raised by these cases (UNCTAD TD/RBP/CONF.4/6). Значительный интерес представляет также дело о слиянии компаний "Боинг" и

"Мадоннел-Дуглас", поскольку предлагавшаяся сделка, о которой были уведомлены органы по вопросам конкуренции и в США, и в ЕС, первоначально вызвала у этих двух органов разную реакцию, так как они по-разному оценивали желательность этого слияния. Слияние компаний "Боинг" и "Макдоннел-Дуглас" должно было объединить две крупнейшие (базирующиеся в США) корпорации международной гражданской авиационной промышленности, и на этом рынке у них остался бы лишь один крупный конкурент – базирующаяся в ЕС промышленная группа "Эйрбас индастри". В США надзорная организация – Федеральная торговая комиссия – приняла решение не препятствовать этой сделке ввиду того, что во многих отношениях "Макдоннел-Дуглас" уже не мог составить на этом рынке сильную конкуренцию. Поглощение "Боингом" фирмы, практически оказавшейся на грани несостоятельности, было расценено в качестве шага, не имеющего отрицательных последствий для состояния конкуренции в этой отрасли. В то же время, основываясь на своем прецеденте 1991 года, когда было запрещено проведение слияния между базирующейся в ЕС "Аления-Аэроспасьяль" и "Де Хавелланд" (вторая из компаний – базирующаяся в Канаде фирма – дочернее предприятие "Боинга", которая оказалась на грани банкротства), Комиссия ЕС после получения от "Боинга" уведомления о его намерении поглотить "Макдоннел-Дуглас" сообщила о самых серьезных опасениях по поводу того, что это слияние приведет к очевидной тупиковой ситуации и вызовет тревогу насчет возможных более широких последствий провала попыток найти консенсус для международной торговли. Выход был найден, когда "Боинг" согласился взять на себя обязательства, связанные с аннулированием своих долгосрочных контрактов, предусматривающих предоставление исключительных прав, с североамериканскими авиакомпаниями, с которыми он ранее провел переговоры, и на ряд других шагов. Более подробную информацию см. EU Commission, *XXVIIth Annual Report on Competition Policy 1997*, Luxembourg, 1998.

149/ Следует отметить, что в соответствии с законодательством Соединенного Королевства переплетение директоратов само по себе не означает слияния. Переплетение директоратов без значительного переплетения собственности скорее представляет собой ограничительное соглашение, чем слияние. Замечание, представленное правительством Соединенного Королевства.

150/ Эту ситуацию необходимо рассматривать не только на уровне директоратов. В Соединенных Штатах по закону не только директор той или иной компании, но и никто из ее служащих не может одновременно являться директором какой-либо конкурирующей фирмы.

151/ Резолюция 39/248 Генеральной Ассамблеи от 9 апреля 1985 года.

152/ Там же, пункт 15.

153/ Информация, представленная правительством Швеции.

154/ Указ о монополиях и ограничительной торговой практике (с внесенными в него поправками), июнь 1980 года.

155/ Декрет 2153 об Управлении по делам промышленности и торговли от 30 декабря 1992 года. Статья 3. Управление осуществляет также контроль за соблюдением законодательства в следующих областях: патенты, товарные знаки, защита прав потребителя, торговые палаты, технические стандарты и метрология.

156/ Декрет-закон № 25868 о создании Национального института по защите конкуренции и охране интеллектуальной собственности (ИНДЕКОПИ). Статья 2. ИНДЕКОПИ занимается также контролем за осуществлением законодательства в следующих областях: демпинг и субсидии, защита прав потребителя, реклама, недобросовестная конкуренция, метрология, контроль качества, нетаможенные барьеры, процедуры банкротства, товарные знаки, патенты, разновидности растений, подтверждение происхождения товара и передача технологии.

157/ Закон 22.262 о защите конкуренции, статья 7.

158/ Декрет 511 от 27 октября 1980 года. Ссылка на Законодательный декрет 2.760. Статья 16.

159/ Декрет-закон № 701 о борьбе с монополистической, контрольной и ограничительной практикой, затрагивающей свободу конкуренции, 1992 года. Статья 10.

160/ Закон 8884 от 11 июня 1994 года об изменениях в Административном совете по защите экономики.

161/ Закон № LVII 1996 года о запрещении недобросовестной и ограничительной рыночной практики. Статья 40.

162/ Правила защиты конкуренции и рынка. Пункт 3 статьи 10.

163/ Федеральный закон об экономической конкуренции 1992 года. Статья 26, часть II, второй параграф. Это положение было разработано в Положении о Федеральной комиссии по конкуренции от 12 октября 1993 года. Статья 33.

164/ Федеральный закон об экономической конкуренции, 1992 год. Статья 27.

165/ Закон № LVII 1996 года о запрещении недобросовестной и ограничительной рыночной практики. Подпункт d) пункта 3 статьи 38.

166/ Закон об установлении цен и борьбе с монополиями, В.Е. 2522 (1979). Пункт 6 статьи 12.

167/ Закон Китайской Народной Республики о противодействии недобросовестной конкуренции от 2 сентября 1993 года. Статья 32.

168/ Замечание, представленное правительством Соединенных Штатов.

169/ Закон № 8884 от 11 июня 1994 года. Статья 14.XIV.

170/ Там же, раздел 16 (2).

171/ Декрет-закон № 371/93 от 29 октября 1993 года о защите и поощрении конкуренции. Подпункт с) пункта 1 и пункт 2 статьи 13.

172/ Королевский декрет 157/192 от 21 февраля 1992 года. Глава III, статьи 19-23.

173/ Постановление 86-1243 от 1 декабря 1986 года о либерализации цен и конкуренции. Статья 44.

174/ Положение об организации и деятельности Комиссии по защите конкуренции от 15 ноября 1991 года. Пункт 3 статьи 4.

175/ Декрет-закон № 371/93 от 29 октября 1993 года о защите и поощрении конкуренции. Подпункты b), c) и d) пункта 1 статьи 13.

176/ Закон 16/1989 от 17 июля 1989 года о защите конкуренции. Статья 26. Дополнительную информацию по данному вопросу см.: Tribunal de Defensa de la Competencia. Memoria 1992, p. 66.

177/ Федеральный закон об экономической конкуренции 1992 года. Статья 24, части V и VI.

178/ Закон о защите экономической конкуренции. Пункт b) статьи 50.

179/ Федеральный закон об экономической конкуренции 1992 года. Статья 31, пункт 2; а также Положение о Федеральной комиссии по конкуренции от 12 октября 1993 года. Статья 34.

180/ Закон 65 от 11 июня 1993 года о конкуренции в коммерческой деятельности. Пункт 2 статьи 6 (Собирание доказательств).

181/ Декрет-закон № 371/93 от 29 октября 1993 года о защите и поощрении конкуренции. Статья 19.

182/ Федеральный закон о картелях и других ограничениях конкуренции от 6 октября 1995 года (Cart. RS 251, FF 1995 I 472. Статья 25).

183/ Декрет-закон № 701 о борьбе с монополистической, контрольной и ограничительной практикой, затрагивающей свободу конкуренции, 1992 года. Статья 23. (Информация, представленная правительством Перу.)

184/ Информация, представленная Комиссией Европейских сообществ.

185/ H.R. 29, Закон 1990 года о поправках к антитрестовскому законодательству.

186/ 60 BNA ATRR 459.

187/ Информация, представленная правительством Соединенных Штатов.

188/ Закон № LVII 1996 года о запрещении недобросовестной и ограничительной рыночной практики. Подпункт с) пункта 1 и пункт 2 статьи 72.

189/ In re Samsung Electronics Company, 4 KFTC 58. 26 December 1984.

190/ Постановление 86-1243 от 1 декабря 1986 года о либерализации цен и конкуренции. Статьи 12 и 15.

191/ Федеральный закон об экономической конкуренции 1992 года. Статья 35, часть I.

192/ Информация, представленная правительством Соединенных Штатов. Следует отметить, что в Соединенных Штатах изъятие активов считается "структурной мерой", требующей ликвидации или продажи тех или иных корпоративных структур или собственности, существование которых устойчиво ограничивало торговлю, приводило к

монополизации или приобретению новых активов. Структурную реорганизацию можно подразделить на три категории, известные под названием "трех Р": роспуск, разукрупнение и раздел. Термин "роспуск", как правило, описывает такую ситуацию, когда речь идет о роспуске якобы незаконного объединения или ассоциации; для достижения этой цели могут использоваться и такие методы, как разукрупнение и раздел. Под "разукрупнением" понимается такая ситуация, когда ответчики вынуждены разукрупнить свою собственность, портфель ценных бумаг или другие активы. "Раздел", как правило, является следствием постановления о проведении некоторых видов разукрупнения; он в первую очередь применяется в тех случаях, когда цель заключается в обеспечении защиты от антитрестовских злоупотреблений, связанных со слиянием собственности или контроля (например, в случаях вертикальной интеграции производства и распределения или интеграции производства и реализации диверсифицированных товаров, не связанных между собой по назначению или виду использования). Эти средства правовой защиты конкретно не предусматриваются законодательством. Однако статья 4 Закона Шермана и статья 5 Закона Клейтона уполномочивают Генерального прокурора определять процессуальное действие на основании права справедливости в целях "недопущения и пресечения нарушений антитрестовского законодательства". В них также говорится, что "подобная процедура может предусматривать возможность ходатайства с изложением сути дела об объявлении данного нарушения запрещенным в отсутствие иных предписаний" (выделено нами). Кроме того, помимо этих общих законодательных полномочий суть юрисдикции справедливости заключается в наличии у судебных органов права формулировать решения, исходя из потребностей конкретного дела. Таким образом, задействование правительством общих полномочий суда справедливости на основании законов Шермана и Клейтона предоставляет судебным органам большую свободу в вынесении решений в интересах обеспечения действенной и адекватной правовой защиты. Chesterfield Oppenheim, Weston & McCarthy, Federal Antitrust Laws, West Publishing Co., 1981, pp. 1042-43.

193/ Замечание, представленное правительством Соединенного Королевства.

194/ Закон о конкуренции 1992 года. Статья 14, посвященная апелляциям на решения Института цен и конкуренции. Следует отметить, что, согласно данному закону, обращение в суд с апелляцией не сопровождается временным приостановлением выполнения постановлений и решений, если суд не вынесет иного решения.

195/ Закон от 30 мая 1995 года "О конкуренции и ограничении монополистической деятельности на товарных рынках". Статья 28 о порядке обжалования решений антимонопольного органа.

196/ Декрет 2153 от 30 декабря 1992 года об Управлении по делам промышленности и торговли. Статья 52, пункт 5.

197/ Декрет-закон № 371/93 от 29 октября 1993 года о защите и поощрении конкуренции. Статьи 28 и 35.

198/ Замечание, представленное правительством Соединенных Штатов.

199/ Статья 62 Закона о конкуренции 1993 года. Только в случаях, упомянутых в статьях 60 и 61 этого закона, решения, принятые шведским Управлением по конкуренции, могут быть обжалованы в городской суд Стокгольма.

200/ Закон от 30 мая 1995 года "О конкуренции и ограничении монополистической деятельности на товарных рынках". Статья 28.

201/ Суд по вопросам торговой практики.

202/ Апелляционный суд, назначаемый министром торговли.

203/ Суд по ограничительной деловой практике.

204/ Суд по вопросам защиты конкуренции и интеллектуальной собственности.

205/ Суд по вопросам защиты конкуренции.

206/ В том что касается Соединенных Штатов, см. Закон о совершенствовании антitrustовского законодательства Харта-Скотта-Родио 1976 года.

207/ Федеральный закон об экономической конкуренции 1992 года. Статья 38.

208/ Декрет-закон о борьбе с монополистической, контрольной и ограничительной практикой, затрагивающей свободу конкуренции, 1992 года. Статья 25.

209/ Закон о поощрении и защите свободной конкуренции. Статья 55.

ПРИЛОЖЕНИЯ

ПРИЛОЖЕНИЕ I

Названия законов о конкуренции в различных странах мира

В 80-х и 90-х годах целый ряд стран приняли законы о конкуренции. Ниже приводятся примеры названий, которые дали этим законам отдельные страны

Страна	Название закона о конкуренции
Австралия	Закон о торговой практике 1974 года
Австрия	Закон о картелях 1998 года
Алжир	Закон о защите экономической конкуренции
Аргентина	Закон № 22 262 о конкуренции 1980 года
Бельгия	Закон о защите экономической конкуренции от 5 августа 1991 года
Бразилия	Федеральный закон № 8884 о системе защиты конкуренции 1994 года
Венгрия	Закон № LVII о запрещении недобросовестной и ограничительной рыночной практики 1996 года
Венесуэла	Закон о поощрении и защите свободной конкуренции
Германия	Закон о борьбе с ограничениями конкуренции 1957 года
Греция	Закон 703/77 о контроле за монополиями и олигополиями и о защите свободной конкуренции
Дания	Закон о конкуренции 1997 года
Европейский союз	Правила конкуренции, вытекающие из Договора об учреждении Европейского союза
Израиль	Закон о сдерживании торговли, 5748/1988
Индия	Закон о монополиях и ограничительной торговой практике (МОТП)
Ирландия	Закон о конкуренции 1991 года и законы о слияниях и поглощениях (контроль) 1978 и 1996 годов
Испания	Закон 16/1989 о защите конкуренции
Италия	Правила защиты конкуренции и рынка
Канада	Закон о конкуренции
Кения	Закон об ограничительной торговой практике, монополиях и контроле в торговле
Китай	Антимонопольный закон

Страна	Название закона о конкуренции
Колумбия	Закон о поощрении конкуренции и ограничительной коммерческой практике
Коста-Рика	Закон о поощрении конкуренции и эффективной защите прав потребителей
Кот-д'Ивуар	Закон о конкуренции
Люксембург	Закон о регулировании ограничительной коммерческой практики от 17 июня 1970 года
Мальта	Закон о регулировании конкуренции и обеспечении добросовестной торговли
Мексика	Федеральный закон об экономической конкуренции
Монголия	Закон о запрещении недобросовестной конкуренции
Нидерланды	Закон о конкуренции от 22 мая 1997 года
Новая Зеландия	Закон о торговле 1986 года
Норвегия	Закон о конкуренции 1993 года
Пакистан	Указ о монополиях и ограничительной торговой практике (контроль и предупреждение)
Панама	Закон о защите конкуренции
Перу	Закон-декрет о борьбе с монопольной, контрольной и ограничительной практикой, затрагивающей свободу конкуренции
Польша	Закон о противодействии монополистической практике от 24 февраля 1990 года
Португалия	Закон-декрет № 371/93 от 29 октября 1993 года о защите и поощрении конкуренции
Республика Корея	Закон о регулировании монополий и добросовестной торговле 1980 года
Российская Федерация	Закон "О конкуренции и ограничении монополистической деятельности на товарных рынках" 1991 года
Словакия	Закон № 188/1994 о защите экономической конкуренции
Соединенное Королевство	Закон о добросовестной торговой практике и Закон о конкуренции, Закон об ограничительной торговой практике, Закон о перепродажных ценах
Соединенные Штаты Америки	Антитрестовские законы (Закон Шермана, Закон Клейтона, Закон о Федеральной торговой комиссии, Закон об усовершенствовании антитрестовского законодательства Харта-Скотта-Родио)

Страна	Название закона о конкуренции
Финляндия	Закон об ограничениях в конкуренции
Франция	Постановление № 86-1243 от 1 декабря 1986 года о либерализации цен и конкуренции
Чешская Республика	Закон о защите коммерческой конкуренции
Чили	Антимонопольный закон
Швейцария	Федеральный закон о картелях и других ограничениях конкуренции
Швеция	Закон о конкуренции 1993 года
Шри-Ланка	Закон о Комиссии по добросовестной конкуренции
Южная Африка	Закон о поддержании и поощрении конкуренции 1979 года
Ямайка	Закон о добросовестной конкуренции
Япония	Закон о запрещении частной монополизации и поддержании добросовестной конкуренции (также известен под названием "Антимонопольный закон")

ПРИЛОЖЕНИЕ II

Антитрестовские системы уведомления о слияниях в различных странах мира

Система обязательного предварительного уведомления		Система обязательного последующего уведомления	Система добровольных уведомлений
Албания	Мексика	Аргентина	Австралия
Австрия	Нидерланды	бывшая югославская Республика	Венесуэла
Азербайджан	Польша	Македония	Кот-д'Ивуар
Аргентина	Португалия	Греция	Новая Зеландия
Беларусь	Республика Корея	Дания	Норвегия
Бельгия	Республика Молдова	Индонезия (с марта 2000 года)	Панама
Болгария	Российская Федерация	Испания	Соединенное Королевство
Бразилия	Румыния	Республика Корея	Франция
бывшая югославская Республика	Словацкая Республика	Российская Федерация	Чили
Македония	Словения	Тунис	
Венгрия	Соединенные Штаты	Южная Африка	
Германия	Таиланд	Япония	
Греция	Тайвань, провинция Китая		
ЕС	Тунис		
Израиль	Турция		
Индия	Узбекистан		
Ирландия	Украина		
Италия	Финляндия		
Казахстан	Хорватия		
Канада	Чешская Республика		
Кения	Швейцария		
Кипр	Швеция		
Колумбия	Эстония		
Латвия	Югославия		
Литва	Южная Африка		
	Япония		

Источник: Справочник ЮНКТАД.

ПРИЛОЖЕНИЕ III

Отдельные системы контроля за слияниями

1. Страны, имеющие систему обязательного предварительного уведомления

Страны	Пороговые критерии уведомления/ предельные сроки подачи уведомления	Предельные сроки принятия решений (этап 1/этап 2)	Основной критерий для принятия положительного решения	Санкции	Замечания
Бразилия					
Обязательная система.	<p>Достижение в результате сделки как минимум 20-процентной рыночной доли на соответствующем рынке или мирового оборота свыше 400 млн. реалов.</p> <p>Уведомление должно подаваться в течение 15 рабочих дней после совершения сделки.</p>	<p>30 дней в СЕА + 30 дней в СДЕ + 60 дней в КАДЕ с перерывом в каждом случае, когда компетентные органы направляют официальные письма с просьбой представить дополнительную информацию.</p> <p>Без приостановления сделки.</p>	<p>Разрешение на совершение сделок, которые ущемляют или ограничивают конкуренцию, предоставляется только в том случае, если они приводят к повышению эффективности, а это, в свою очередь, и приносит пользу потребителям.</p>	<p>В случае непредставления уведомления размер штрафа может составить от 55 000 до 5,5 млн. реалов.</p>	<p>В регулируемых секторах применяются также особые правила.</p>
Канада					
Обязательная система.	<p>Предварительное уведомление о слиянии является обязательным при превышении пороговых уровней, установленных законом объемов активов и продаж.</p> <p>Стороны могут подать уведомление в любое время после достижения принципиальной договоренности при условии наличия достаточной информации для заполнения установленных формуляров.</p>	<p>Период ожидания от 14 до 42 дней, в зависимости от выбора сокращенной или развернутой формы уведомления (при наличии у руководителя Комиссии права продлить такой срок при использовании сокращенной формы).</p> <p>В редких случаях период ожидания может быть сокращен директором.</p> <p>Приостановление совершения сделки в периоды ожидания.</p>	<p>Приведет ли или может ли привести данное слияние к блокированию или существенному ослаблению конкуренции на соответствующем рынке.</p>	<p>Непредставление уведомления о сделке, подпадающей под эти правила, представляет собой уголовное правонарушение, наказуемое штрафом в размере 50 000 канадских долларов.</p>	<p>О сделках с участием неканадцев должны представляться уведомления в соответствии с канадским Законом об инвестициях, и они могут подлежать пересмотру. В случае слияний, в частности, между органами СМИ, страховыми компаниями, кредитно-сберегательными обществами и банками могут применяться процедуры уведомления и рассмотрения, предусмотренные отраслевым законодательством.</p>
Колумбия					
Обязательная система.	<p>Компании, занимающиеся однопрофильной деятельностью, например производством, поставками, распределением или потреблением данного предмета, сырьевого материала, продукта, товара или услуги, и имеющие объем активов, будь то в индивидуальном порядке или совместно, как минимум в 20 млн. песо (приблизительно 10 000 долл.</p>	<p>Начальник управления имеет в своем распоряжении 30 банковских дней с даты представления информации для запрещения предлагаемого слияния. Если в пределах этих сроков начальник управления не дает ответа, слияние может быть произведено.</p>	<p>Приводит ли данное слияние к неоправданному ограничению конкуренции.</p>	<p>В случае несоблюдения всех правовых требований соглашение о слиянии может быть признано ничтожным.</p>	<p>Постановление Конституционного суда о признании Декрета 1122 от 1999 года неконституционным нанесло удар по системе контроля за слияниями в Колумбии; ожидается, что положения, содержащиеся в Декрете 1122, вновь вступят в силу в ближайшем будущем, поскольку при принятии решения Суда были допущены процедурные</p>

Страны	Пороговые критерии уведомления/ предельные сроки подачи уведомления	Предельные сроки принятия решений (этап 1/этап 2)	Основной критерий для принятия положительного решения	Санкции	Замечания
	США) должны направлять уведомления о всех проектах объединения и/или слияния.				нарушения.
Европейский союз					
Положение Европейского союза о контроле за слияниями.	Совокупный мировой оборот свыше 5 млрд. евро и оборот внутри ЕС как минимум двух сторон свыше 250 млн. евро за исключением тех случаев, когда каждая из сторон обеспечивает более 2/3 своего оборота в ЕС в одном и том же государстве, ЛИБО совокупный мировой оборот свыше 2,5 млрд. евро; оборот внутри ЕС как минимум двух из предприятий свыше 100 млн. евро у каждого; совокупный оборот в каждом из как минимум трех государств-членов свыше 100 млн. евро; оборот каждого из как минимум двух предприятий в каждом из этих трех государств-членов свыше 25 млн. евро за исключением тех случаев, когда каждая из сторон обеспечивает более 2/3 своего оборота в ЕС в одном и том же государстве. Предварительное уведомление о слиянии в течение одной недели со дня заключения соглашения либо объявления публичных торгов, либо приобретения контроля (в зависимости от того, какое событие наступает раньше).	Этап 1: один месяц с даты представления уведомления либо 6 недель с даты представления уведомления в тех случаях, когда стороны заявляют об обязательствах, которые призваны обеспечить основу для предоставления разрешения. Этап 2: четыре дополнительных месяца. Приостановление: приостановление сделки до вынесения окончательного решения при ограниченных исключениях в случае объявления публичных торгов.	Приведет ли слияние к обеспечению или укреплению доминирующего положения, которое будет значительно препятствовать конкуренции на общем рынке или на значительной его части. Кроме того, кооперационные аспекты полностью функциональных совместных предприятий оцениваются в соответствии с критериями, заложенными в пунктах 1 и 3 статьи 81. В целом экономические выгоды должны перевешивать возможный ущерб, причиняемый конкуренции.	Непредставление уведомления: штрафы в размере от 1 000 до 50 000 евро. Осуществление сделки до вынесения окончательного решения: штрафы в размере до 10% от совокупного мирового оборота сторон.	Особые правила расчета пороговых уровней для банков и страховых компаний. В случае слияний в угольной промышленности и черной металлургии применяются положения Договора по углю и стали (решение о согласовании процедур принято 1 марта 1998 года).
Германия					
Новое законодательство вступило в силу с января 1999 года.	Совокупный мировой оборот всех сторон свыше 1 млрд. немецких марок и оборот как минимум одной стороны в Германии не менее 50 млн. немецких марок (изъятия de minimis).	Этап 1: один месяц с даты представления уведомления. Этап 2: три дополнительных месяца. Приостановление: запрет на совершение сделки до принятия окончательного решения (возможность изъятия при наличии убедительных причин).	Приведет ли слияние к обеспечению или укреплению доминирующего положения на рынке (статутная презумпция доминирования), минусы которого не будут перевешиваться улучшением рыночных условий.	Непредставление уведомления: неполное, неправильное или запоздалое уведомление: штрафы в размере до 50 000 немецких марок. Совершение сделки до принятия окончательного решения: штрафы в размере до 1 млн. немецких марок или	Специальные положения в секторе телерадиовещания. Дополнительные процедуры уведомления для банков и страховых компаний. Уведомление без "неоправданных задержек" после осуществления слияния, о котором было подано
Обязательная система.					
Форма уведомления: специальная форма: форма СО. Подробная информация о сторонах (оборот, секторы деятельности, группы), предложение о слиянии, сведения о затрагиваемых рынках, конкурентах и потребителях. На любом из официальных языков ЕС.					

Страны	Пороговые критерии уведомления/ предельные сроки подачи уведомления	Предельные сроки принятия решений (этап 1/этап 2)	Основной критерий для принятия положительного решения	Санкции	Замечания
Индия				трехкратного объема дополнительных поступлений; признание сделки ничтожной. Непредставление уведомления после совершения сделки: штрафы в размере до 50 000 немецких марок.	уведомление.
Обязательная система.	Закон о компаниях: приобретение доли акций, превышающей 25%; передача доли активов, превышающий 10%. Кодекс поглощений: приобретение доли акций в размере 10% или более.	Закон о компаниях: акции иностранных компаний – 60 дней. Никаких других предельных сроков.	Интересы компании, государственные интересы либо интересы акционеров.	Невыполнение: предусмотрены санкции.	Специальные положения для иностранных компаний с зарегистрированными отделениями в Индии.
Италия					
Обязательная система. Форма уведомления: специальная форма. Подробная информация по аналогии с формой СО. На итальянском языке.	Совокупный оборот в Италии более 710 млрд. лир либо предполагаемый оборот в Италии новой единицы свыше 71 млрд. лир. Представление уведомления о слиянии в любое время до завершения сделки.	Этап 1: 30 дней с даты представления уведомления. Этап 2: 45 дополнительных дней (с возможностью продления еще на 30 дней в случае отсутствия достаточной информации). Без приостановления. Как общее правило, сделка может быть совершена после представления уведомления.	Приведет ли слияние к обеспечению или укреплению доминирующего положения на национальном рынке таким образом, что это создаст угрозу подрыва или значительного и долговременного ограничения конкуренции.	Непредставление уведомления: штрафы в размере до 1% оборота сторон в Италии за год, предшествующий опротестованию сделки. Осуществление слияния до принятия окончательного решения: никаких штрафов не предусмотрено.	Специальные положения в секторах электро- и газоснабжения, в сфере телерадиовещания и кинопроката, а также для банков и страховых компаний.
Япония					
Обязательная система. Форма уведомления: представление официального доклада в Комиссию по добросовестной конкуренции (КДК). Уведомление должно представляться на японском языке.	В соответствии с поправками к законодательству, вступившими в силу 1 января 1999 года, требования в отношении уведомлений о слияниях и передаче операций были снижены путем установления пороговых уровней, выраженных в денежной форме. Согласно этим поправкам требования о представлении уведомлений распространяются только на слияния и	Ни одна компания не имеет права осуществить слияние или передачу операций до истечения 30-дневного периода ожидания, который отсчитывается с даты официального принятия КДК к рассмотрению уведомления о слиянии или передаче операций, при отсутствии каких-либо возражений со стороны КДК.	Разрешение предоставляется в том случае, если слияние или передача операций не приводит к существенному ограничению конкуренции на соответствующем рынке.	Непредставление уведомления: максимальный штраф в размере 2 млн. иен. Осуществление сделки до предоставления разрешения: максимальный штраф в размере 2 млн. иен.	Пороговый уровень по размерам поступлений применяется в случае приобретения новой японской компании.

Страны	Пороговые критерии уведомления/ предельные сроки подачи уведомления	Предельные сроки принятия решений (этап 1/этап 2)	Основной критерий для принятия положительного решения	Санкции	Замечания
	сделки по передаче операций между компанией с совокупным объемом активов более 10 млрд. иен и компанией, у которой общий объем активов превышает 1 млрд. иен.				
Мексика					
Обязательная система.	Обычная процедура: примерно 40 календарных дней с возможностью продления до 145 дней в случае сложных дел.	1) Приобретение объекта на сумму 44 млн. долл. или более; 2) приобретение 35-процентной или более крупной доли участия в фирме с общим объемом активов или продаж более 176 млн. долл. США.	Общие условия: ограничение, подрыв или блокирование конкуренции.	Непредставление уведомления: штрафы (в размере до 300 000 долл. США) и признание сделки ничтожной.	Правила конкуренции распространяются на большинство специально регулируемых отраслей.
Форма уведомления: сокращенная или развернутая форма. Заполнение анкеты только при использовании развернутой формы. Заявление на испанском языке.	Представление уведомления до совершения слияния.	Объем активов или продаж сторон в размере 176 млн. долл. США, включая приобретение активов или доли участия в акционерном капитале в размере 18 млн. долл. США или более. В основном активы или продажи на территории Мексики.	Специфические критерии: приобретение рыночного влияния, вытеснение конкурентов или закрытие доступа на рынок; содействие применению антиконкурентной практики (запрет per se или правило разумности).		Особые правила для банков и телекоммуникационных фирм.
Португалия					
Обязательная система.	Совокупная доля рынка в Португалии более 30% или совокупный оборот в Португалии более 30 млн. эскудо.	Этап 1: 40 дней с даты представления уведомления (с возможностью продления в случае запрашивания дополнительной информации или представления в уведомлении ложной информации) или 90 дней при задействовании компетентными органами процедуры ex officio. Уведомление направляется министру, отвечающему за вопросы торговли, для принятия решения.	Приведет ли данная сделка к обеспечению или укреплению доминирующего положения в Португалии или на значительной части территории Португалии при условии, что это может блокировать, деформировать или ограничить конкуренцию. Вместе с тем сделка может быть санкционирована, если	Непредставление уведомления: штрафы в размере от 100 000 до 100 млн. эскудо.	Положения закона не распространяются на предприятия, получившие концессию от государства, в пределах сферы действия договора концессии. Положения в области контроля за слияниями не применяются к банковскому, финансовому или страховому секторам, на которые, тем не менее, распространяются особые положения пруденциального характера. В числе других возможных применимых норм можно назвать кодекс законов о коммерческих компаниях, финансовое и фондовое законодательство, а также нормы, регулирующие иностранные
	Представление уведомления: до завершения всех юридических шагов, приводящих к реальной концентрации, и до объявления любых публичных торгов, связанных с этой сделкой.	Этап 2: в течение 50 дней или 95 дней с даты представления уведомления в зависимости от вынесения положительной или отрицательной оценки	1) общий экономический эффект от предполагаемого слияния является положительным или 2) международная конкурентоспособность участвующих предприятий значительно повысится.	Осуществление сделки до предоставления разрешения: сделка не имеет никаких юридических последствий до предоставления разрешения.	

Страны	Пороговые критерии уведомления/ предельные сроки подачи уведомления	Предельные сроки принятия решений (этап 1/этап 2) данной сделки. Приостановление сделки до принятия окончательного решения.	Основной критерий для принятия положительного решения	Санкции	Замечания инвестиции.
Республика Корея					
Обязательная система.	Уведомление должно представляться в течение 30 дней с даты заключения соглашения.	30 дней (с возможностью продления срока до 60 дней). Приостановление: 30-дневный период ожидания после получения уведомления, прежде чем предлагаемое слияние/приобретение может быть завершено (этот срок может быть сокращен или увеличен).	Основной критерий – окажет ли предлагаемое слияние/приобретение антиконкурентное воздействие на рынок. При определении вероятности такого эффекта важным фактором является рыночная доля.	Непредставление уведомления: штрафы в размере до 100 млн. вон. Осуществление сделки до получения разрешения: КДК может подать иск о признании слияния недействительным, если компании нарушают правила, регулирующие период приостановления сделки; штрафы в размере до 100 млн. вон.	Специальные положения, регулирующие рыночную концентрацию в случае чеболей (конгломератов) и финансовых учреждений.
Южная Африка					
Обязательная система. Необходимо заполнить установленные формуляры, но подлежащая представлению информация имеет ограниченную степень детализации.	Уведомление должно быть представлено в течение 7 дней либо после заключения соглашения о слиянии, либо после обнародования предлагаемых условий слияния, либо после приобретения одной стороной контрольного пакета акций другой стороны (в зависимости от того, какое из этих событий наступает раньше).	При промежуточных слияниях период ожидания для получения разрешающего свидетельства от Комиссии составляет 30 дней, при этом Комиссия имеет право продлить этот период, но не более чем на 60 дней. В случае непоступления ответа от Комиссии в установленные сроки считается, что разрешение получено. При проведении крупных слияний эти сроки могут быть увеличены, и единственное требование в отношении сроков проведения слушаний в суде заключается в том, что оно должно состояться в течение 15 дней с даты передачи дела Комиссией в суд.	Существует ли вероятность того, что данное слияние блокирует или ослабит конкуренцию на конкретном рынке. В таком случае определяется, принесет ли оно выигрыш с точки зрения технологии, эффективности или иных способов развития конкуренции, который перевесит его антиконкурентный эффект, и можно ли оправдать данное слияние существенной выгодой с точки зрения интересов общества.	Если стороны осуществляют слияние до получения разрешения или в нарушение условий, установленных компетентными органами, то на них может быть наложен административный штраф в размере до 10% оборота в Южной Африке и экспорта из Южной Африки. По законодательству компетентные органы отдают распоряжение об изъятии инвестиций.	В дополнение к обычным аспектам экономической эффективности и заботы об интересах потребителя при оценке предлагаемого слияния могут учитываться социальные и политические факторы. Особые правила при осуществлении иностранных инвестиций в банковском секторе и сфере телерадиовещания.
Тайвань, провинция Китая					
Обязательная система. Форма уведомления: специальная форма.	Все крупные объединения предприятий в Китайской провинции Тайвань в тех случаях, если: i) образующееся в результате предприятие приобретает на рынке долю, достигающую 1/3; либо ii) участвующее в сделке предприятие	КДК должна принять свое окончательное решение в течение двух месяцев после получения заявления либо, если в заявление требуется внести какое-либо изменение или дополнение, после получения текста такого изменения или	Перевешивают ли преимущества такого объединения предприятий для экономики Тайваня в целом тот ущерб, который оно причиняет конкуренции.	Непредставление уведомления; КДК может i) запретить объединение; ii) отдать распоряжение о разделении созданного в результате объединения предприятия; iii) отдать распоряжение о продаже всех или части активов предприятия; iv) отдать	Особые нормы при осуществлении иностранных инвестиций в телекоммуникационной сфере, секторе финансовых услуг и т.п.

Страны	Пороговые критерии уведомления/ предельные сроки подачи уведомления	Предельные сроки принятия решений (этап 1/этап 2)	Основной критерий для принятия положительного решения	Санкции	Замечания
	имеет на рынке долю, достигающую 1/4; либо iii) объем продаж любого участвующего предприятия превышает 5 млрд. новых тайваньских долларов. Представление уведомления до осуществления сделки.	дополнения. Приостановление сделки до получения разрешения.		распоряжение об отстранении сотрудников предприятия от их обязанностей; v) отдать любые другие необходимые распоряжения. Непредставление уведомления влечет за собой также наложение административных штрафов в размере от 100 000 до 1 млн. новых тайваньских долларов, которые могут начисляться последовательно. Невыполнение распоряжения КДК может привести к принудительному приостановлению деятельности, ликвидации или роспуску предприятия.	
Соединенные Штаты					
Обязательная система. Уведомления должна представлять каждая сторона. Регистрационный сбор (уплачиваемый приобретающим лицом) составляет 45 000 долл. США.	Обязательное соблюдение критерия коммерческой деятельности, критерия размеров сторон и критерия размера сделки, а также отсутствие права на изъятие. Предельные сроки для представления уведомлений не установлены.	30-дневный первоначальный период ожидания (в случае предложений о приобретении за наличные – 15 дней). Срок может быть увеличен или сокращен в случае направления второго запроса. Этап 2 завершается на 20-й день после выполнения всеми сторонами требований второго запроса (в случае предложения о приобретении за наличные этап 2 завершается на 10-й день после выполнения приобретающим лицом требований второго запроса). Сделка приостанавливается до истечения периодов ожидания.	Способна ли данная сделка существенно ослабить конкуренцию и не может ли она привести к созданию монополии.	Непредставление уведомления: штраф в размере до 11 000 долл. США в день; может быть отложено распоряжение об изъятии инвестиций. Сделка не может быть осуществлена до получения разрешения. В случае совершения сделки до ее одобрения применяются те же санкции.	В некоторых секторах могут применяться особые правила (телекоммуникации, банковский сектор).

2. Страны, имеющие систему обязательного последующего уведомления

Страны	Пороговые критерии уведомления/ предельные сроки подачи уведомления	Предельные сроки принятия решений (этап 1/этап 2)	Основной критерий для принятия положительного решения	Санкции	Замечания
Аргентина	Предварительное разрешение необходимо	45 дней.	Приведет ли данное влияние или	Непредставление уведомления	Практического опыта в деле применения

Страны	Пороговые критерии уведомления/ предельные сроки подачи уведомления	Предельные сроки принятия решений (этап 1/этап 2)	Основной критерий для принятия положительного решения	Санкции	Замечания
	получить при осуществлении слияний и поглощений компаний с объемом продаж в Аргентине, составляющим или превышающим 200 млн. долл. США, или с объемом мировых поступлений, превышающим 2,5 млрд. долл. США.		приобретение к обеспечению или укреплению доминирующего положения на рынке в результате которого может быть причинен ущерб общим экономическим интересам.	наказывается штрафом в размере до 1 млн. долл. США за каждый день просрочки. Осуществление слияния или приобретения в нарушение закона может наказываться штрафом в размере от 10 000 до 50 млн. долл. США. Суды могут также отдавать распоряжения о роспуске, закрытии, разукрупнении или вычленении компаний, участвующих в сделке.	данного закона не накоплено, поскольку он только что принят. В имплементирующих нормах, которые должны быть выработаны, необходимо уточнить некоторые положения закона.
	Представление уведомлений: до или в течение недели после заключения соглашения, опубликования тендерной заявки или приобретения контроля.				
Япония					
Обязательная система.	В соответствии с поправками к законодательству, которые вступили в силу 1 января 1999 года, требования в отношении уведомлений о слияниях и передаче операций были снижены путем установления пороговых уровней в денежном выражении. Согласно этим поправкам уведомление должно направляться только при осуществлении слияний или передаче операций между компанией с совокупным объемом активов более 10 млрд. иен и компанией с общим объемом активов более 1 млрд. иен.	Ни одна компания не может осуществить слияние или передачу операций до истечения 30-дневного периода ожидания, который отсчитывается с даты официального получения КДК уведомления о слиянии или передаче операций, при отсутствии каких-либо возражений со стороны КДК.	Разрешение предоставляется в том случае, если слияние или передача операций не приводит к существенному ограничению конкуренции на соответствующем рынке.	Непредставление уведомления: максимальный размер штрафа – 2 млн. иен. Осуществление сделки до вынесения окончательного решения: максимальный размер штрафа – 2 млн. иен.	При приобретении новой японской компании применяется пороговый уровень по размерам поступлений.
Форма уведомления: представление официального доклада в Комиссию по добросовестной конкуренции (КДК).					
Уведомление должно представляться на японском языке.					
Испания					
Обязательная система.	Совокупный оборот в Испании более 40 млрд. песет и как минимум у двух сторон – более 10 млрд. песет у каждой либо совокупная рыночная доля в Испании (или на "определенном" рынке в Испании) – 25% или более.	Этап 1: один месяц с даты представления уведомления. Этап 2: семь месяцев с даты представления уведомления. Приостановление: без обязательств относительно приостановления.	Окажет ли данное слияние отрицательное воздействие на испанский рынок, в частности в результате обеспечения или укрепления доминирующего положения, которое воспрепятствует поддержанию действенной конкуренции.	Непредставление уведомления: штрафы в размере до 5 млн. песет. Непредставление уведомления после поступления соответствующей просьбы от компетентных органов: штрафы в размере до 2 млн. песет за каждый день задержки. Осуществление сделки до вынесения окончательного	Особые положения в секторе электроснабжения, банковской сфере, в сфере телекоммуникаций и страхования.
Форма уведомления: специальная форма. Подробная информация по аналогии с формой СО. На испанском языке.	Представление уведомления до завершения сделки и в любом случае в течение				

Страны	Пороговые критерии уведомления/ предельные сроки подачи уведомления	Предельные сроки принятия решений (этап 1/этап 2)	Основной критерий для принятия положительного решения	Санкции	Замечания
	одного месяца после подписания соглашения.			решения: никаких санкций.	
3. Страны, имеющие систему добровольных уведомлений					
Франция					
Добровольная система.	Совокупный оборот во Франции свыше 7 млрд. фр. фр. и как минимум у двух из сторон – по 2 млрд. фр. фр. у каждой на территории Франции; либо совокупная рыночная доля во Франции более 25%.	Этап 1: два месяца с даты представления уведомления. Этап 2: шесть месяцев с даты представления уведомления. Приостановление: без приостановления сделки.	Приведет ли данное слияние к обеспечению или укреплению доминирующего положения, в результате чего конкуренции во Франции будет причинен значительный ущерб.	Непредставление уведомления: санкций не предусмотрено. Осуществление сделки до принятия окончательного решения: санкций не предусмотрено.	Особые правила для органов СМИ и аудиовизуального сектора, банков и страховых компаний. Как общее правило — отсутствие ограничений для иностранных инвестиций.
Форма уведомления: отсутствие специальной формы. Категории информации, аналогичные категориям формы СО, но менее детализированные. На французском языке.	Представление уведомления: до/в течение трех месяцев после совершения сделки.				
Новая Зеландия					
Добровольная система предусмотрена для всех слияний, которые приведут или могут привести к приобретению или укреплению доминирующего положения (руководящие принципы).	Предусмотрено в случае всех поглощений, которые приведут или могут привести к приобретению или укреплению доминирующего положения (руководящие принципы). Официальных предельных сроков не установлено. Согласно, если таковое требуется, должно быть запрошено и получено до совершения сделки.	Официальных предельных сроков не установлено. Процесс обработки: 10 рабочих дней. Процесс санкционирования: 60 рабочих дней. Сроки могут быть продлены с согласия заявителей. Приостановление: сделка не может быть совершена без разрешения.	Слияние или приобретение не должно приводить или быть способным привести к приобретению или укреплению доминирующего положения на рынке. Вместе с тем законом допускается отступление, если ущерб, причиняемый конкуренции, нейтрализуется выгодами для общества.	В случае непредставления уведомления и/или осуществления сделки до вынесения окончательного решения никаких санкций не предусмотрено. Нарушение закона может приводить к вынесению целого ряда распоряжений и применению целого ряда санкций, включая судебный запрет, штрафы в размере до 5 млн. новозеландских долларов (2,25 млн. долл. США), распоряжения об изъятии инвестиций и санкции против руководства и возмещение убытков.	При осуществлении иностранных инвестиций в Новой Зеландии применяются требования относительно одобрения иностранных инвестиций (особенно если объектом приобретения выступает земля). При осуществлении слияний и приобретений могут также применяться требования, связанные с соблюдением положений закона о компаниях, закона об иностранных инвестициях и регистрационных правил фондовой биржи.
Форма уведомления: специальная форма.					
Норвегия					
Добровольная система.	Никаких юрисдикционных пороговых уровней не установлено (но действуют не имеющие обязательной силы руководящие принципы). Предельных сроков для представления уведомления не предусмотрено.	Орган по вопросам конкуренции может принять меры вмешательства в случае любого слияния в течение шести месяцев с даты заключения окончательного соглашения (срок может быть продлен до одного года). Представление уведомления в добровольном порядке служит основанием для задействования органом по вопросам конкуренции специальной проце-	Основное условие при предоставлении разрешения заключается в определении того, приведет ли данная сделка к созданию или усилению существенных ограничений для конкуренции. Проверка на предмет соблюдения основного критерия проходит в три этапа: 1) установление того, превышает ли совокупная рыночная доля сторон 40% либо	На случай непредставления уведомления о сделке или совершения сделки до получения разрешения от органа по вопросам конкуренции никаких штрафов или иных санкций не предусмотрено. Невыполнение решений органа по вопросам конкуренции квалифицируется как уголовное правонарушение и	Особые правила для банковского сектора, сферы страхования, судоходства, горнодобывающей промышленности, энергетики, СМИ, телекоммуникационного сектора и сельского хозяйства. Требование об обязательном уведомлении в соответствии с законом о приобретениях
Юрисдикционных пороговых уровней не установлено. Управление по вопросам конкуренции может принять меры вмешательства в случае любого слияния в течение шести месяцев с даты заключения окончательного соглашения.					

Страны	Пороговые критерии уведомления/ предельные сроки подачи уведомления	Предельные сроки принятия решений (этап 1/этап 2)	Основной критерий для принятия положительного решения	Санкции	Замечания
		дуры, в соответствии с которой ему предоставляется три месяца для решения вопроса о проведении или непроведении дальнейшего расследования обстоятельств слияния. Если орган на дает ответа в течение трехмесячного периода, то сделка считается разрешенной. Если он принимает решение о проведении расследования, то ему предоставляется шесть месяцев для решения вопроса. В период проведения расследования органом по вопросам конкуренции осуществление сделки не приостанавливается.	превышает ли рыночная доля трех крупнейших участников рынка, включая стороны, 60%; 2) обретут ли стороны в результате данной сделки способность оказывать влияние на рынок; 3) обеспечит ли данная сделка такие выгоды с точки зрения эффективности, которые перевесят негативные последствия, связанные с ограничением конкуренции.	может наказываться штрафом либо лишением свободы сроком до 3 лет (приотягчающих обстоятельствах – 6 лет). Орган по вопросам конкуренции может также периодически налагать штрафы и требовать от сторон ликвидации любого выигрыша, полученного в результате невыполнения решений органа по вопросам конкуренции.	1994 года.
Соединенное Королевство					
Добровольная система.	Совокупные валовые активы объединенного предприятия – более 70 млн. фунтов стерлингов или обеспечение либо расширение общей рыночной доли в Соединенном Королевстве в размере 25%.	Официальных сроков не установлено. Этап 1: обычно от 4 до 7 недель. Этап 2: обычно от 3 до 6 дополнительных месяцев.	Ожидается ли, что осуществление данного слияния будет противоречить интересам общества.	Непредставление уведомления: санкций не предусмотрено. Осуществление сделки до получения разрешения: санкций не предусмотрено.	Особые положения для СМИ, компаний водоснабжения и банков.
	Официальных предельных сроков для представления уведомления не предусмотрено.	Приостановление: осуществление сделки не приостанавливается.			
Венесуэла					
Добровольная система.	Совокупный объем продаж превышает (по эквиваленту) 1,8 млн. долл. США.	Четыре месяца: возможно продление еще на два месяца. Приостановление: осуществление сделки не приостанавливается.	Учитываемые факторы: 1) уровень концентрации на соответствующем рынке до и после совершения сделки; 2) барьеры на пути проникновения на рынок новых конкурентов; 3) наличие товаров-субститутов; 4) возможность сговора между остающимися поставщиками; и 5) последствия сделки с точки зрения эффективности (действенная конкуренция, интересы потребителей, содействие сокращению издержек и развитие новой технологии).	На случай непредставления уведомлений или совершения сделки до получения разрешения санкций не предусмотрено.	Особые правила расчета пороговых уровней для банков и страховых компаний. Специальные правила для страхового и телекоммуникационного секторов. В случае непредставления уведомления о сделке орган по вопросам конкуренции может прибегнуть к специальным процедурам для расследования воздействия данной сделки на конкуренцию на рынке Венесуэлы в течение одного года после совершения сделки.
