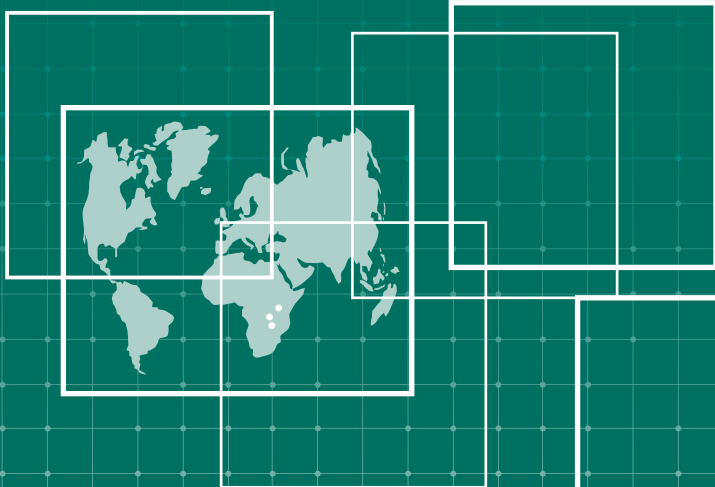




ДОБРОВОЛЬНЫЙ ЭКСПЕРТНЫЙ ОБЗОР  
ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА И ПОЛИТИКИ В ОБЛАСТИ КОНКУРЕНЦИИ:

**ТРЕХСТОРОННИЙ ДОКЛАД НА ТЕМУ  
ОБЪЕДИНЕННАЯ РЕСПУБЛИКА  
ТАНЗАНИЯ - ЗАМБИЯ - ЗИМБАБВЕ:  
СРАВНИТЕЛЬНЫЙ АНАЛИЗ**

**Резюме**



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

**ДОБРОВОЛЬНЫЙ ЭКСПЕРТНЫЙ ОБЗОР  
ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА И ПОЛИТИКИ  
В ОБЛАСТИ КОНКУРЕНЦИИ:**

**ТРЕХСТОРОННИЙ ДОКЛАД НА ТЕМУ  
"ОБЪЕДИНЕННАЯ РЕСПУБЛИКА  
ТАНЗАНИЯ - ЗАМБИЯ - ЗИМБАБВЕ:  
СРАВНИТЕЛЬНЫЙ АНАЛИЗ"**

**Резюме**



**ОРГАНИЗАЦИЯ ОБЪЕДИНЕННЫХ НАЦИЙ**  
Нью-Йорк и Женева, 2012 год



## **ПРИМЕЧАНИЕ**

Высказываемые в настоящем докладе мнения принадлежат автору и могут не совпадать с мнениями Секретариата Организации Объединенных Наций. Употребляемые обозначения и изложение материала в настоящем документе не означают выражения со стороны Секретариата Организации Объединенных Наций какого бы то ни было мнения относительно правового статуса той или иной страны, территории, города, района или их властей, или относительно делимитации их границ, или относительно их экономической системы или уровня развития.

UNCTAD/DITC/CLP/2012/1 (РЕЗЮМЕ)  
СРАВНИТЕЛЬНЫЙ АНАЛИЗ

## ВЫРАЖЕНИЕ ПРИЗНАТЕЛЬНОСТИ

Добровольные экспертные обзоры законодательства и политики в области конкуренции проводятся ЮНКТАД в ходе ежегодных совещаний Межправительственной группы экспертов по законодательству и политике в области конкуренции или на проводимых раз в пять лет конференциях Организации Объединенных Наций по рассмотрению Комплекса принципов и правил Организации Объединенных Наций. Подготовкой содержательной части этих обзоров занимается Сектор ЮНКТАД по вопросам политики в области конкуренции и защиты прав потребителей (СПКП) под руководством начальника СПКП Хасана Какайи.

Настоящий доклад составлен для ЮНКТАД директором-координатором по научно-исследовательской работе и международным делам Управления по вопросам конкуренции Италии Альберто Эйmlером. В его основу положены три национальных аналитических доклада, подготовленные в рамках трехстороннего добровольного экспертного обзора законодательства и политики в области конкуренции в Объединенной Республике Танзания, Замбии и Зимбабве, авторами которых являются генеральный директор-секретарь Комиссии по вопросам конкуренции Ботсваны Туласони Каира, директор Комиссии по вопросам конкуренции и тарифов Зимбабве Алекс Кубуба и директор по вопросам исследований, корпоративных слияний и информационно-пропагандистской работы Комиссии по добросовестной конкуренции Объединенной Республики Танзания Алан Млулла. Выверкой и редактированием содержательной части доклада занималась Элизабет Гачуири. Ценные замечания по докладу представили генеральный директор Комиссии по добросовестной конкуренции Объединенной Республики Танзания Джеффри Марики, Алекс Кубуба, исполнительный директор Комиссии по вопросам конкуренции и защиты прав потребителей Замбии Чилуфия Сампа и Улла Швагер.

## СОДЕРЖАНИЕ

	Стр.
ПРЕДИСЛОВИЕ .....	1
<b>I. ВВЕДЕНИЕ .....</b>	<b>1</b>
<b>II. СРАВНИТЕЛЬНЫЙ АНАЛИЗ .....</b>	<b>2</b>
1. Материальные нормы: существует ли возможность единого толкования? .....	3
2. Полномочия антимонопольных органов по проведению исследований .....	5
3. Санкции .....	7
4. Обжалование в судебных инстанциях .....	9
5. Контроль за слияниями .....	11
6. Государственные средства, выделяемые на обеспечение исполнения антitrustовского законодательства .....	14
7. Результаты правоприменительной деятельности .....	18
<b>III. РЕГИОНАЛЬНЫЕ СОГЛАШЕНИЯ .....</b>	<b>20</b>
<b>IV. ВЫВОДЫ И РЕКОМЕНДАЦИИ .....</b>	<b>24</b>
1. Рекомендации для осуществления на национальном уровне .....	24
2. Рекомендации для осуществления на региональном уровне .....	31



## ПРЕДИСЛОВИЕ

1. Настоящий доклад о сравнительном анализе является частью добровольного трехстороннего экспертного обзора политики в области конкуренции в Объединенной Республике Танзания, Замбии и Зимбабве. Цель трехстороннего экспертного обзора заключается в анализе нормативно-правовой базы и правоприменительного опыта трех стран, усвоении уроков, извлеченных каждой страной, и найденных в каждой стране успешных решений, а также рассмотрении того, каких дополнительных выгод можно ожидать от согласования законодательства в области конкуренции и практики его применения в государствах субрегиона и расширения сотрудничества между ними. Основой настоящего доклада о сравнительном анализе, в котором соответствующие проблемы рассматриваются под субрегиональным углом зрения, послужат национальные доклады о системах защиты конкуренции в каждой из этих трех стран.

### I. ВВЕДЕНИЕ

2. Как в Объединенной Республике Танзания, так и в Замбии и Зимбабве законы о конкуренции были впервые приняты в середине 1990-х годов под влиянием начавшегося в конце 1980-х годов процесса приватизации и либерализации. После многолетних экспериментов с централизованно-плановой экономикой переход к открытому рыночному хозяйству рассматривался как путь решения серьезных проблем неэффективности производства и медленного экономического роста. Процесс либерализации до сих пор не завершен, и административные барьеры - наследие колониальных времен и социалистического уклада - по-прежнему широко распространены<sup>1</sup>.

3. Исходя из этого, перед законодательством о конкуренции в трех вышеупомянутых странах ставились следующие задачи:

---

<sup>1</sup> Stiglitz, J. (2000) "Keynote address", *First course on competition law and policy*, World Bank, Washington D.C. (воспроизводится автором по памяти).



- обеспечить условия для развития рыночных механизмов, не позволяя уже господствующим на рынке компаниям, интересы многих из которых оберегала проводившаяся десятилетиями протекционистская политика, злоупотреблять своим положением, блокируя или тормозя появление на рынке новых конкурентов;
- не допускать картелизации рынков и существенного ослабления конкуренции вследствие слияний, носящих антиконкурентный характер;
- способствовать соблюдению принципов конкуренции при перестройке системы регулирования.

## **II. СРАВНИТЕЛЬНЫЙ АНАЛИЗ**

4. В том что касается содержательных аспектов законодательства, весьма полезные корректировки предлагаются в докладах, подготовленных по каждой из соответствующих стран в отдельности. Большой шаг вперед был бы, несомненно, сделан в случае, если бы правовые системы этих стран хотя бы сблизились между собой в подходе к толкованию законодательных положений; это способствовало бы укреплению сотрудничества и позволило бы государствам большему научиться друг у друга. Поэтому основное внимание в настоящем докладе будет сосредоточено на процессе сближения правовых систем трех государств, тогда как об изменениях в законодательстве речь пойдет лишь в тех случаях, когда это представляется совершенно необходимым.

5. Сопоставление между тремя правовыми системами будет проводиться главным образом по следующим параметрам:

- материальные нормы антимонопольного законодательства;
- полномочия антимонопольных органов по проведению расследований;
- санкции, предусмотренные за процедурные и материальные нарушения;
- роль судебных инстанций;

- эффективность контроля за слияниями;
- ресурсы, выделяемые антимонопольным органам, в сравнении с возложенными на них задачами;
- значение прошлого правоприменительного опыта антимонопольных органов;
- роль региональных соглашений<sup>2</sup> в создании условий для более эффективного применения антitrustовского законодательства.

## **1. Материальные нормы: существует ли возможность единого толкования?**

6. Во всех трех правовых системах действуют законодательные положения об антиконкурентном сговоре, о злоупотреблении доминирующими позициями на рынке и о контроле за слиянием компаний. Антимонопольное законодательство охватывает все отрасли экономики, а число предоставляемых изъятий невелико. В то же время, если законы Танзании и Замбии почти полностью соответствуют принятой в мире передовой практике, то закон Зимбабве о конкуренции нуждается в существенном пересмотре. Его основной недостаток - весьма надуманное разграничение между недобросовестной практикой в торговле, которая может повлечь за собой санкции, и недобросовестный деловой практикой, в связи с которой предусматривается лишь возможность признания сделок юридически ничтожными. Хотя такая ситуация возникла явно из-за отсутствия согласованности в ходе работы над последней редакцией закона, принятой в 2001 году, этот недостаток не может быть устранен посредством толкования. В своем нынешнем виде данный закон не выполняет сдерживающей функции.

7. Наряду с новой формулировкой о санкциях зимбабвийский закон нуждается и в других улучшениях. Подробнее об этом

---

<sup>2</sup> Объединенная Республика Танзания является членом Восточноафриканского сообщества (ВАС) и Сообщества развития Юга Африки (САДК), а Замбия и Зимбабве являются участниками Общего рынка государств восточной и южной Африки (КОМЕСА) и Сообщества развития Юга Африки (САДК).

говорится в рекомендациях парламенту, изложенных в национальном аналитическом докладе.

8. Как видно из докладов по соответствующим странам, изменения, внесенные недавно в законы Объединенной Республики Танзания и Замбии, уже позволили привести их в соответствие с передовой международной практикой. Этими законами устанавливается общий запрет на заключение соглашений ограничительного характера и злоупотребление доминирующим положением на рынке. Главное различие между двумя правовыми системами состоит в том, что закон о конкуренции, действующий в Замбии, предусматривает систему уведомлений и индивидуальных изъятий для горизонтальных и вертикальных соглашений, при которых принадлежащая участникам доля рынка превышает определенный порог. В Объединенной Республике Танзания такой порог не оговорен и странам предоставляется возможность по собственному усмотрению уведомлять о заключении любого соглашения, которое, по их мнению, заслуживает изъятия из антимонопольных правил. Критерии, применяемые при принятии решений об изъятиях в обоих государствах, весьма сходны: достигаемое увеличение эффективности должно перевешивать негативные последствия ослабления конкуренции.

9. Система уведомлений - не самый эффективный механизм обеспечения соблюдения антitrustовского законодательства, так как о сделках, наносящих конкуренции наибольший ущерб, уведомления не подаются никогда. Как показывает опыт Европы (где система уведомлений была упразднена в 2004 году), при разрешительном режиме компании уведомляют только о тех соглашениях, которые, по их мнению, могут претендовать на изъятие из правил. Серьезные же нарушения держатся в секрете. Это приводит лишь к увеличению бумажного потока, создающего излишнюю нагрузку на антимонопольные органы, и никак не улучшает условий для конкуренции. Поэтому, если количество уведомлений начнет становиться чрезмерным, то властям Замбии и Объединенной Республики Танзания, возможно, придется пойти на принятие положений о групповых изъятиях, в результате чего уведомлений станет заметно меньше, как это произошло в Европейском союзе перед 2004 годом.

10. В страновых докладах по Объединенной Республике Танзания и Замбии не предлагается вносить каких-либо изменений в материально-правовые нормы. Вместе с тем в них говорится о целесообразности пересмотра некоторых аспектов процедуры. Если это не может быть достигнуто путем внесения поправок в законодательство, то данную задачу можно будет решить посредством развития прецедентного права и принятия руководящих принципов.

11. Региональные объединения, в которые входят три рассматриваемые страны, способны облегчить выработку таких руководящих принципов, предоставив для этого справочную документацию.

12. Весьма важно также, чтобы решения соответствующих органов должным образом обосновывались и публиковались на их вебсайтах в целях информирования деловых кругов и создания обстановки правовой определенности. Следует также предавать гласности судебные решения по делам о конкуренции.

## **2. Полномочия антимонопольных органов по проведению расследований**

13. Одна из серьезных проблем при рассмотрении антимонопольных дел связана с трудностью получения доказательств нарушений. Потенциальные нарушители не будут представлять такие доказательства добровольно. Компании добровольно предоставляют информацию лишь тогда, когда это отвечает их интересам. Поэтому, когда речь не идет о контроле за слияниями<sup>3</sup>, органы по защите конкуренции нуждаются в эффективных полномочиях по проведению расследований в целях сбора необходимых фактических данных.

14. Во всех трех странах антимонопольный орган наделен полномочиями начинать расследования по своей инициативе, может принимать меры по жалобам и издавать предписания тем или иным лицам о передаче ему информации, представлении документов или личной явке.

---

<sup>3</sup> При слияниях компании заинтересованы в том, чтобы снабдить антимонопольный орган необходимой информацией и тем самым ускорить принятие решения.

15. Кроме того, в случаях, когда у антимонопольного органа имеются основания полагать, что в распоряжении или под контролем того или иного лица имеются документы, потенциально относящиеся к расследуемому делу, его сотрудники могут с предварительной санкции судебного органа проводить обыски в помещениях, снимать копии или делать выписки из обнаруженных документов. Из трех рассматриваемых стран лишь в Замбии накоплен первый опыт проведения внезапных проверок, которые за последние годы проводились дважды. Во всех трех государствах персонал органов по вопросам конкуренции нуждается в специальной подготовке для того, чтобы такие проверки были эффективными.

16. В Зимбабве антимонопольный орган может использовать все свои следственные полномочия лишь после публикации уведомления о характере предполагаемого расследования в официальных ведомостях и в национальных газетах, распространяемых там, где оно будет проводиться. Такая публикация действительно может быть необходимой для того, чтобы побудить заинтересованные стороны к представлению фактических материалов по делу, однако она не должна быть обязательным условием использования следственных полномочий. Это особенно касается проведения проверок, когда очень важен фактор внезапности. При слишком подробном заблаговременном оповещении проверка может потерять смысл, так как у компании будет возможность заранее уничтожить все потенциальные доказательства. Поэтому извещение о проверке должно публиковаться в день ее проведения.

17. Что касается процедуры расследования, то во всех трех государствах по его окончании все заинтересованные стороны заслушиваются на заседании антимонопольного органа. В принципе сторонам должен заблаговременно рассылаться документ с изложением предъявляемых претензий, чтобы они знали, в чем их обвиняют, и могли должным образом подготовиться к защите. Хотя транспарентность весьма важна при проведении подобных слушаний, она не должна заходить так далеко, как в Зимбабве, где на них допускаются представители прессы. В противном случае компании могут уклоняться от

обсуждения конфиденциальной информации, что весьма затруднит антимонопольному органу всестороннее понимание существа дела.

18. Бремя доказывания любых нарушений закона возлагается на антимонопольный орган, тогда как от сторон требуется представление доказательств, необходимых для обоснования любых изъятий, о которых они ходатайствуют. Такой принцип в целом соблюдается в структуре законодательства, действующего во всех трех странах. Вместе с тем установленное в Танзании требование, согласно которому нарушение закона должно быть умышленным, существенно ослабляет всю систему и затрудняет правоприменительные действия. Подобные элементы субъективной оценки неуместны в административной системе, обеспечивающей исполнение законов, и должны быть устранены. Если это окажется невозможным, то требование о наличии умысла следует применять в самом узком толковании. Так, его можно интерпретировать в том смысле, что штраф налагается лишь в случаях, когда из судебных прецедентов и из разъяснений антимонопольного органа общеизвестно, что определенная практика находится под запретом или что действие законодательства было распространено на те или иные новые области.

19. Наконец, во всех трех странах орган по вопросам конкуренции уполномочен принимать временные меры во избежание серьезного или непоправимого ущерба от потенциально антиконкурентных действий сторон.

### **3. Санкции**

20. Санкции необходимы для обеспечения соблюдения положений закона. Все три антимонопольных органа вправе налагать процедурные санкции. В Объединенной Республике Танзания и в Замбии они также могут применять санкции за нарушение положений антимонопольного законодательства; в Зимбабве, как уже отмечалось, закон не предусматривает каких-либо санкций по отношению к участникам антиконкурентных сделок и позволяет лишь объявлять такие сделки юридически ничтожными.

21. В части процедурных нарушений санкции, предусмотренные в Объединенной Республике Танзания за непредставление

информации или за подачу недостоверных сведений довольно незначительны, а в Замбии и Зимбабве - весьма суровы (лишение свободы за создание помех расследованию, проводимому антимонопольным органом, или задержек в таком расследовании, а также за представление ложной или вводящей в заблуждение информации). Очевидно, что в подобных случаях наказание в виде лишения свободы чрезмерно и поэтому не выполняет сдерживающей функции, так как трудно представить, чтобы суд приговорил кого-либо к тюремному заключению за введение в заблуждение антимонопольного органа. Однако, даже если вероятность привлечения к уголовной ответственности невелика, сама возможность уголовного наказания за процедурные нарушения может отрицательно отражаться на инвестициях, отпугивая иностранных инвесторов и удерживая их от ввоза капиталов в страну. Поэтому более эффективными были бы соответствующие санкции административного характера, такие как штраф в размере 1% оборота за предыдущий финансовый год.

22. Что касается денежных санкций за нарушение материально-правовых норм, то размер штрафов, взимаемых в Замбии, - до 10% годового оборота предприятия-нарушителя - соответствует международной практике. Напротив, система штрафов, применяемая в Зимбабве - притом что за нарушения антимонопольного законодательства штрафных санкций не предусмотрено вовсе - безусловно является слишком мягкой: так, максимальный размер штрафа не превышает 5 000 долл. и, что еще менее правильно, его сумма определяется не самим органом по вопросам конкуренции, а другой инстанцией, не имеющей точного представления о серьезности допущенных нарушений антитрестовского законодательства. Наилучшим решением для Замбии и Зимбабве был бы пересмотр ныне действующих законов, устраняющий возможность наказания в виде лишения свободы за мелкие нарушения. Альтернативой этому вполне могло бы стать разъяснение антимонопольного органа о том, в каких случаях виновные будут привлекаться к уголовной ответственности, когда возможность тюремного заключения была бы ограничена строгими рамками. В Зимбабве размер административных штрафов следует установить в виде определенного процента от всего оборота

компании (как это уже сделано в Замбии и Объединенной Республике Танзания), используя шкалу от 0 до 10%.

23. В любом случае для эффективного применения антitrustовского законодательства крайне важно, чтобы налагаемые штрафы действительно взимались. Это означает, что компаниям не следует ждать с уплатой штрафа до тех пор, пока не будет вынесено решение апелляционной инстанции. Лишь в тех случаях, когда судья (по ходатайству об издании временных распоряжений) приходит на основании непосредственно доступных ему доказательств к выводу о том, что решение является необоснованным, он может приостановить наступление обязательства об уплате штрафа до окончания рассмотрения апелляции. Так или иначе, государственные органы должны обеспечивать эффективное взимание штрафов.

24. Штрафы не должны становиться источником финансирования антимонопольного органа, как это происходит в Замбии, где закон разрешает органу удерживать в своем бюджете часть поступивших штрафов, хотя положения этого закона и не применяются на практике. Последнее весьма разумно со стороны антимонопольного органа. Подобная система явно создает для органа по вопросам конкуренции искусственный стимул к наложению штрафов на компании-нарушители и должна быть упразднена, как это предлагается в отдельном докладе по Замбии, так как в противном случае может пострадать непредвзятость решений антимонопольного органа.

#### **4. Обжалование в судебных инстанциях**

25. Принцип верховенства права требует, чтобы решения органов по вопросам конкуренции могли быть обжалованы в суде, что и предусмотрено во всех трех странах.

26. Применительно к судебному обжалованию решений по делам о конкуренции особенно актуальными представляются четыре аспекта: а) вопрос о том, подлежит ли решение антимонопольного органа исполнению до завершения процедуры обжалования; б) предмет судебного рассмотрения при обжаловании (стандарт, в соответствии с которым суд принимает свое решение); в) уровень знаний судьи в вопросах, касающихся конкуренции; г) сроки обжалования в судебных инстанциях.



27. В Объединенной Республике Танзания рассмотрением апелляционных жалоб по вопросам защиты конкуренции занимается специальный судебный орган - суд по делам о конкуренции. Несмотря на свою специализацию, этот суд затрачивает на вынесение окончательных решений/постановлений слишком много времени из-за нехватки сотрудников, которые должны оказывать судьям помощь в подготовке письменных текстов решений после их вынесения. Это весьма серьезный недостаток, поскольку при применении антitrustовского законодательства очень важна оперативность вынесения решений. Кроме того, судьям необходима подготовка по антимонопольной тематике, так как большинство из них не изучало этих вопросов ни в высшем учебном заведении, ни в ходе подготовки к назначению на судейскую должность. Что касается стандарта, используемого при рассмотрении апелляций, судьи должны основываться на решении антимонопольного органа, собранных этим органом доказательствах (которые должны быть представлены суду) и жалобах затронутых решением сторон.

28. Принятый в Замбии в 2010 году новый закон о конкуренции и защите прав потребителей предусматривает учреждение специального суда по делам о конкуренции и защите прав потребителей. В законе отсутствует ясность по поводу применяемого этим судом стандарта рассмотрения апелляционных жалоб и, что еще более важно, по поводу того, должен ли суд принимать во внимание только те доказательства, которые были собраны антимонопольным органом. Данный аспект должен быть четко прописан в законе. Суд, учрежденный в 2011 году, но до сих пор не приступивший к работе, не уполномочен рассматривать жалобы на решения о применении уголовных санкций за нарушение законодательства о конкуренции. Члены суда могут смещаться со своих должностей распоряжением министра, причем основания для такого смещения в законе не оговорены. Создаваемая этим неопределенная угроза способна существенно подрывать независимость суда. Смещение судей может допускаться лишь по очень веским причинам, конкретно указанным в законе, как это предусмотрено нормами, действующими в Объединенной Республике Танзания.

29. В Зимбабве компетенцией рассматривать в порядке обжалования решения по делам о конкуренции обладают одновременно Административный и Высокий суды, взаимоотношения между которыми четко не определены. Это может приводить к вынесению противоречащих друг другу решений. Кроме того, это не позволяет судьям, занимающимся делами о конкуренции, накопить необходимые специальные знания в этой области. Таким образом, один из двух вышеупомянутых судов должен быть наделен исключительной юрисдикцией в вопросах защиты конкуренции. Кроме того, в целях укрепления потенциала этот суд должен будет позаботиться о том, чтобы рассмотрение дел о конкуренции всегда поручалось одним и тем же судьям. Подобная схема (передача всех соответствующих дел в одно из подразделений суда, имеющего в целом более широкую компетенцию) является предпочтительной также для Объединенной Республики Танзания и для Замбии (где созданы соответствующие специализированные суды), поскольку количество дел, рассматриваемых судьями в этих судах, недостаточно для накопления ими необходимого опыта, тогда как работа в подразделении суда более общей юрисдикции позволяла бы им получать дополнительную судебскую практику.

30. Наконец, сроки судебного обжалования решений по делам о конкуренции должны быть разумными, так как в противном случае обжалование теряет смысл и даже может наносить ущерб экономической деятельности.

## **5. Контроль за слияниями**

31. Во всех трех государствах действует весьма полезная система обязательного уведомления о слияниях компаний.

32. Для правильного функционирования такой системы необходимо четкое и бесспорное определение подлежащих контролю сделок. В соответствии с передовой международной практикой во всех трех странах, о которых идет речь, поводом для приведения в действие надзорных механизмов является приобретение контроля над независимой компанией.

33. Поскольку предметом контроля за слияниями должны быть только сделки, потенциально носящие антиконкурентный характер, для выявления случаев, когда слияния нуждаются в рассмотрении

антимонопольным органом, используется система уведомлений, основанная на пороговых объемах оборота. В Объединенной Республике Танзания эти пороговые объемы устанавливаются непосредственно антимонопольным органом, что позволяет дополнительно корректировать работу системы.

34. В то же время слабым местом танзанийской системы контроля за слияниями является освобождение от ответственности лиц, неумышленно нарушающих требование об уведомлении о слияниях. Данный критерий трудно применим на практике, и это, по всей вероятности, позволяет зачастую не уведомлять о производимых слияниях. Поэтому данное положение следует либо изъять из закона, либо толковать строго, что будет фактически исключать его применение.

35. В Объединенной Республике Танзания слияние компаний, ведущее к ограничению конкуренции, может допускаться в случаях, когда это отвечает высшим общественным интересам. При этом перечисляемые в законе примеры общественных интересов в большинстве правовых систем рассматривались бы как рядовые соображения, имеющие отношение к защите конкуренции (компания под угрозой банкротства, повышение эффективности и т.д.). Лишь охрану окружающей среды можно в этом контексте отнести к сфере общественных интересов как таковых. Поэтому представляется, что общественные интересы, принимаемые во внимание в Объединенной Республике Танзания, заслуживают учета лишь наряду с другими соображениями, касающимися конкуренции.

36. В Замбии и Зимбабве уведомление также должно представляться о слияниях, при которых превышает определенный порог. Пороговые уровни в обеих странах имеют аналогичную структуру и определяются лишь по совокупному обороту или суммарной величине активов объединяющихся компаний на внутреннем рынке. Это ставит в невыгодное положение крупные компании, которые уже сами по себе превышают пороговый уровень для уведомления и поэтому вынуждены уведомлять даже о мельчайших сделках и поглощениях, не оказывающих сколь-нибудь заметного влияния на экономическую ситуацию в стране.

37. Для исправления этой ситуации в основу системы уведомлений должна быть положена комбинация из двух критериев: а) превышение определенной величины совокупного оборота или суммарных активов объединяющихся компаний и б) наличие как минимум у двух отдельно взятых участников сделки оборота или активов на внутреннем рынке, превышающих определенный минимальный уровень. К переходу на такую систему целесообразно стремиться всем трем государствам.

38. В Замбии и Зимбабве предусмотрены различные сроки осуществления контроля за слияниями. Согласно замбийскому закону на это отводится 90 дней, к которым может быть добавлено еще 30. Однако вопросы о простых сделках должны решаться значительно быстрее. Если в закон не будут внесены изменения в соответствии с тем, что предлагается в страновом докладе (двухэтапная процедура), то антимонопольный орган может на своем уровне принять решение ускорить рассмотрение несложных сделок.

39. В Зимбабве закон не устанавливает обязательных сроков рассмотрения сделок о слияниях, в связи с чем процесс принятия решений может затягиваться надолго. Хотя эту проблему, несомненно, было бы лучше всего решить путем внесения поправок в закон, антимонопольный орган может по собственной инициативе заявить о своем намерении соблюдать разумные сроки в пределах трех-четырёх месяцев.

40. Что касается стандарта, применяемого при контроле за слияниями, то в Замбии и Зимбабве также используется критерий общественных интересов. В Зимбабве антимонопольный орган, придя к выводу о том, что сделка о слиянии существенно ослабляет конкуренцию, решает вопрос о наличии или отсутствии каких-либо компенсирующих это выгод с точки зрения технологий, эффективности или других факторов, полезных для формирования конкурентной среды. Как и в Объединенной Республике Танзания, критерий общественных интересов в Зимбабве по существу сводится к поиску аргументов о повышении эффективности и, безусловно, не выходит за рамки надлежащей практики контроля за слияниями.

41. В Замбии общественные интересы понимаются значительно шире: помимо справедливого учета аргументов об эффективности и об угрозе банкротства, закон также позволяет санкционировать сделку, в целом носящую антиконкурентный характер, на основании ряда весьма общих соображений, включая "соответствующие социально-экономические факторы, а также любые другие факторы, затрагивающие общественные интересы".

42. Столь расширительная трактовка общественных интересов существенно подрывает способность органа по вопросам конкуренции давать техническую оценку сделкам о слиянии. Если этот орган располагает всем необходимым для оценки последствий слияния компаний на соответствующих рынках, то применение критерия общественных интересов, основанного на комплексном анализе, предполагает оценку баланса различных политических приоритетов, что уже выходит за пределы компетенции антимонопольного органа. Оптимальным подходом представлялось бы ограничение применяемого в Зимбабве критерия общественных интересов соображениями эффективности и защиты от банкротства, как это сделано в законах Танзании и Зимбабве.

43. Если закон будет оставлен без изменений, то замбийскому органу по вопросам конкуренции следует придерживаться самой строгой интерпретации его положений об общественных интересах и разрешать слияния, ослабляющие конкуренцию, только при наличии исчерпывающих и неоспоримых доказательств их полезности.

## **6. Государственные средства, выделяемые на обеспечение исполнения антitrustовского законодательства**

44. Во всех трех государствах антимонопольные учреждения сравнительно невелики и занимаются помимо исполнения антимонопольного законодательства также вопросами защиты прав потребителей, добросовестной коммерческой практики, борьбы с контрафактной продукцией (Объединенная Республика Танзания), перемещения основных производственных фондов (Замбия) и тарифной системы (Зимбабве). Это уменьшает объем ресурсов, направляемых непосредственно на проведение в жизнь антимонопольного законодательства и политики.

45. В Зимбабве штат антимонопольной комиссии насчитывает 29 человек, включая 16 технических специалистов и 13 вспомогательных сотрудников. Ее возглавляет директор-секретарь комиссии, работающий в ней с 1999 года и обладающий наибольшим опытом в вопросах конкуренции. Никто из оперативных работников не изучал проблемы конкуренции в высшем учебном заведении; всесторонняя профессиональная подготовка сотрудников без отрыва от работы также не обеспечивается в достаточном объеме<sup>4</sup>. В этой связи антимонопольному органу следует рассмотреть возможность мобилизации ресурсов и организации целевой подготовки, направленной на устранение пробелов в знаниях и навыках как у членов комиссии, так и у ее сотрудников.

46. Сотрудники антимонопольного органа получают обычные оклады государственных служащих - в семь раз ниже, чем в органах отраслевого регулирования или в Центральном банке<sup>5</sup>. Поэтому работа в данном учреждении малоинтересна для квалифицированных кадров и не обеспечивает достаточных стимулов для привлечения хорошо подготовленных специалистов по защите конкуренции. Необходимо существенно увеличить объем средств, выделяемых антимонопольному органу, чтобы создать условия для повышения заработной платы сотрудников, увеличения их численности и повышения качества работы организации в целом. В противном случае Зимбабве едва ли может рассчитывать на то, что в ее экономике будут реализованы все блага конкуренции.

47. Антимонопольный орган Объединенной Республики Танзания финансируется лучше. В нем насчитывается 58 сотрудников, 24 из которых занимаются только вопросами применения антитрестовского законодательства и поддержки конкуренции. В отличие от Зимбабве их заработная плата значительно выше средней зарплаты государственных служащих и сопоставима с уровнем оплаты труда в частном секторе.

---

<sup>4</sup> См. Voluntary Peer Review of Competition Policy: Zimbabwe, Part 3.8 'Agency Resources, Caseload, Priorities and Management'.

<sup>5</sup> Ibid.

48. В Замбии общая численность персонала антимонопольного органа составляет 29 человек, из которых 17 человек непосредственно заняты вопросами конкуренции и защиты прав потребителей и лишь половина - применением антitrustовского законодательства. Их заработная плата довольно высока и выглядит вполне достойной в сравнении с национальными и региональными уровнями. Однако нынешняя штатная численность учреждения крайне недостаточна, и его сотрудники с трудом справляются с возрастающим потоком дел. Недавно на работу было принято 10 внештатных инспекторов. Общее число инспекторов, которых предполагается нанять во всех девяти провинциях страны, достигает 60 человек. Инспекторам потребуется специальная подготовка.

49. Главная проблема антимонопольного органа Замбии – нехватка средств. Его государственное финансирование необходимо значительно увеличить по сравнению с нынешним уровнем (составляющим около 36% общей суммы бюджета учреждения). Основным источником поступлений в бюджет Комиссии являются предусмотренные законом сборы и штрафы, среди которых преобладает плата за рассмотрение уведомлений о слияниях. Надежды на существенное пополнение бюджета антимонопольного органа связывают с новым видом сборов, который вскоре начнет взиматься за предоставление изъятий участникам соглашений, ослабляющих конкуренцию (это, однако, не обязательно произойдет, так как необходимость уплаты сборов может значительно сократить стимулы к подаче уведомлений).

50. Финансирование государственных учреждений за счет сборов за совершение предусмотренных законом действий едва ли целесообразно. Его главный недостаток заключается в том, что в этом случае финансовые соображения могут начать брать верх при принятии антимонопольным органом важных решений. Иными словами, забота о финансировании учреждения может стать причиной отказа от полезных реформ (таких как упразднение процедуры изъятий или изменение пороговых уровней уведомления о слияниях), если эти реформы способны уменьшить поступления в бюджет органа по вопросам конкуренции.

51. Следует избегать прямого финансирования антимонопольного органа за счет налагаемых им штрафов.

Штрафы за нарушение законодательства о конкуренции должны уплачиваться в государственную казну, чтобы решения по соответствующим делам не принимались антимонопольным органом исходя из собственных бюджетных нужд. В противном случае независимость этого органа окажется под угрозой.

52. Если антимонопольному органу необходимы внешние источники финансирования, то меньшие проблемы возникают при использовании поступлений от сборов за рассмотрение уведомлений о слияниях, поскольку такие сборы могут начисляться с учетом сложности проводимого анализа. Иными словами, размер сбора можно увеличивать пропорционально не только обороту уведомляющей стороны, но и обороту приобретаемой компании.

53. Сборы за рассмотрение уведомлений о слияниях предусмотрены во всех трех государствах, и везде при определении их размеров учитывается главным образом оборот уведомляющей компании. От такого одностороннего подхода следует отказаться. В Замбии наряду с этим существует проблема чрезмерно завышенных сборов, сумма которых может достигать до 3 млрд. квач (около 600 000 долл. США). Как справедливо отмечается в докладе по Замбии, "исключительно высокие сборы за рассмотрение уведомлений о слияниях увеличивают транзакционные издержки при таких сделках и ложатся тяжким финансовым бременем на их участников, которые в большинстве случаев идут на слияние компаний под давлением экономических соображений и факторов, ставящих под угрозу их жизнеспособность. Во-вторых, для Комиссии было бы неосмотрительным излишне полагаться на финансирование своей деятельности за счет сборов, взимаемых при слияниях, так как эти сборы не являются стабильным источником дохода".

54. Наилучшим источником финансирования органов по вопросам конкуренции являются государственные ассигнования, если это не мешает сохранению независимости антимонопольных учреждений. Любые поступления в бюджет такого органа, увязанные с его собственными действиями, могут влиять на эти действия. Еще одним преимуществом государственного финансирования является отчетность антимонопольного органа об использовании выделенных ему средств, о котором он обязан



докладывать парламенту. Это можно проиллюстрировать примерами из опыта США или Соединенного Королевства, где правительство периодически оценивает работу антимонопольных органов и требует от них показывать эффективность своих расходов.

55. Государственное финансирование имеет и определенные недостатки: так, оно может ущемлять независимость антимонопольного органа, заставляя его учитывать в принимаемых решениях интересы тех или иных групп. В подобных случаях может быть оправданным прямое финансирование антимонопольного органа за счет тех или иных отчислений из бюджетов предприятий: подобный подход применяется, например, в Турции (где орган по вопросам конкуренции финансируется за счет налога на прирост капитала всех акционерных обществ и компаний с ограниченной ответственностью), а в последнее время и в Италии (где такой орган финансируется за счет налога с оборота).

## **7. Результаты правоприменительной деятельности**

56. В докладах, посвященных каждому из трех государств, приводятся данные о результатах работы антимонопольных органов, т.е. о количестве дел по вопросам конкуренции, рассмотренных ими за предшествующий период, который в случае Замбии и Зимбабве составляет 10-11 лет, а в случае Объединенной Республики Танзания - 3 года.

57. С 1998 по 2010 год замбийский орган по вопросам конкуренции рассмотрел 386 дел об ограничительной деловой практике и 331 уведомление о слияниях и поглощениях. Если сузить отчетный период до 2008-2010 годов, то за это время было рассмотрено 103 дела, из которых по 13 были приняты постановления о запрете на продолжение противоправных действий, а еще 55 были закрыты. Из этого можно заключить, что значительная часть рассматривавшихся дел до сих пор не урегулирована. С введением системы уведомлений, предусмотренной законом 2010 года, количество новых дел заметно возросло. Эта система, по всей вероятности, будет поглощать значительные ресурсы, которые было бы полезнее использовать для выявления и пресечения серьезных нарушений,

таких как создание картелей. За тот же период были рассмотрены 93 уведомления о слияниях, по 49 из которых Комиссия вынесла соответствующие решения.

58. В Зимбабве орган по вопросам конкуренции рассмотрел за 1999-2010 годы 220 дел об ограничительной практике и 222 уведомления о слияниях. Из более подробных данных видно, что зимбабвийский антимонопольный орган ежегодно принимает в среднем около восьми решений, касающихся ограничительной деловой практики, из которых 18% представляют собой решения о начале полномасштабных расследований и еще 7% - решения о передаче дел в Генеральную прокуратуру. Поскольку орган не имеет права налагать санкции за нарушения, можно исходить из того, что наиболее действенной мерой с его стороны является признание юридической ничтожности сделок. По вопросам контроля за слияниями антимонопольный орган Зимбабве принимает в среднем 10 решений за год. Из числа слияний, рассмотренных с 1999 по 2011 год, по 1% были вынесены отрицательные решения, а по 20% - условно-положительные. Остальные 79% слияний были одобрены безоговорочно или вообще не оспаривались.

59. Танзанийский орган по вопросам конкуренции рассмотрел за период с 2008/9 по 2010/11 год четыре дела о соглашениях, ограничивающих конкуренцию, 8 дел о слияниях, произведенных без подачи уведомления, и 32 слияния, уведомления о которых были поданы и рассмотрены. По целому ряду дел решения антимонопольного органа еще не приняты. Согласно стратегическому плану на 2011-2013 годы, акцент в правоприменительной области будет перенесен на расследование деятельности картелей.

60. Вышеприведенный обзор результатов работы по применению законодательства позволяет прийти к определенным выводам. В двух из трех государств (за исключением Зимбабве) большинство решений, принимаемых антимонопольными органами, неизменно касалось дел, не связанных с конкуренцией. По ряду причин рассмотрение правонарушений в других областях является менее сложной и ресурсоемкой задачей. Если не считать процедурных санкций, то отрицательных решений по сделкам принимается очень мало, хотя здесь есть и несколько

примечательных исключений. Эти исключения, касающиеся, в частности, пивоваренной промышленности (дело "Серенгети бруэрис" против "Танзаниан бруэрис" или дело о замбийских пивоваренных заводах), указывают на то, каких масштабов могут достигать антимонопольные расследования при более строгом подходе к исполнению законов. Проблему перегруженности уведомлениями о слияниях вполне можно решить, установив соответствующие пороговые уровни уведомления и упростив процедуру принятия решений.

61. Важнейшим условием, необходимым для того, чтобы действие законов о конкуренции могло приносить соответствующие выгоды экономике и потребителям, является убедительная демонстрация эффективности правоприменения путем накопления прецедентов, связанных с запретом сделок. Это также позволяет антимонопольному органу завоевать должный авторитет и уважение. Большинство таких органов осуществляют комбинированные программы подготовки кадров и укрепления потенциала по таким темам, как выявление картелей, методы расследования и анализа сделок о слияниях, для оперативных сотрудников, а также методика ведения и анализа дел для старших должностных лиц. Что касается трех рассматриваемых государств, то для них особенно важно организовать обучение персонала практическим навыкам ведения расследований (как проводить внезапные проверки, какую информацию запрашивать в ходе расследования, как реагировать на просьбы об ознакомлении с делом, как назначать санкции, как доказывать наличие картелей, какие действия считать нарушением, как составлять стратегический план действий и т.д.). Более эффективное расследование соответствующих дел поможет антимонопольным органам трех государств укрепить свой статус. Начать необходимо с того, чтобы расследовать несколько таких дел и принять ряд запретительных решений. В результате возрастет авторитет антимонопольных органов и упрочится их статус как первоурядных государственных учреждений.

### **III. РЕГИОНАЛЬНЫЕ СОГЛАШЕНИЯ**

62. Каждая из трех стран участвует в тех или иных региональных соглашениях. Объединенная Республика Танзания является членом Восточноафриканского сообщества (ВАС) и Сообщества развития

стран Юга Африки (САДК), а Замбия и Зимбабве входят в состав Общего рынка Восточной и Южной Африки (КОМЕСА) и Сообщества развития стран Юга Африки (САДК). Таким образом, САДК является той региональной организацией, в которую входят все три государства.

63. Хотя в условиях глобализации экономики ощущается острая потребность в международном и региональном сотрудничестве антимонопольных органов в целях рассмотрения трансграничных дел о конкуренции, наиболее слабым местом ряда региональных механизмов такого рода является сложность поставленных перед ними задач при недостатке средств, выделяемых на их решение.

64. КОМЕСА движется по пути превращения в таможенный союз. Положения договора о создании КОМЕСА направлены, в первую очередь, на устранение барьеров торговли, применение антидемпинговых норм и создание зоны свободной торговли. События последнего времени вписываются в рамки последовательных усилий по формированию общего рынка. Одним из направлений этих усилий является обеспечение исполнения антитрестовского законодательства.

65. В 2006 году была учреждена полноформатная комиссия по вопросам конкуренции в составе девяти членов из разных государств - участников КОМЕСА. Она была окончательно сформирована и приступила к работе в декабре 2009 года. Комиссия КОМЕСА по вопросам конкуренции отвечает за соблюдение запретов на злоупотребление доминирующим положением на рынке и картельную практику, а также наделена определенными полномочиями по контролю за слияниями.

66. Организационная структура КОМЕСА, имеющего, в частности, собственный суд, создает предпосылки для быстрого создания эффективной системы антитрестовского регулирования. Однако, поскольку многие государства - члены КОМЕСА также входят в другие региональные объединения со сходным составом участников, возникающие при этом проблемы разграничения юрисдикции, включая нагрузку на судебные органы, поистине огромны. Применительно к трем государствам, о которых идет речь, Комиссия КОМЕСА по вопросам конкуренции должна будет

при принятии решений по любому делу начинать с его рассмотрения в формате ВАС.

67. Европейский опыт показывает, что для решения юрисдикционных проблем в таких региональных объединениях, как КОМЕСА, может эффективно применяться принцип "полезного эффекта". Согласно этому принципу ключевое значение при определении юрисдикции придается существу рассматриваемого вопроса. Судьи или национальные антимонопольные органы могут руководствоваться как нормами сообщества, так и национальными антитрестовскими законами, но принимаемые ими решения должны при этом соответствовать судебной практике и прецедентам сообщества. Благодаря применению этого принципа национальные законы о конкуренции целиком включаются в систему норм сообщества вместо того, чтобы служить лишь дополнением к этой системе.

68. В прошлом Комиссия КОМЕСА по вопросам конкуренции сталкивалась с нехваткой средств для покрытия ее расходов и для найма персонала. Достаточное финансирование жизненно необходимо любому учреждению. В последнее время в аппарате КОМЕСА начался набор новых сотрудников, что является обнадеживающим признаком с точки зрения повышения эффективности этой организации. В то же время, поскольку Объединенная Республика Танзания не является членом КОМЕСА, Комиссия не в состоянии полностью решить проблемы всех трех рассматриваемых государств. Это, однако, не мешает Замбии и Зимбабве обмениваться с Объединенной Республикой Танзания опытом трансграничных правоприменительных действий и имеющейся передовой практикой. Они также могут брать на себя инициативу в деле согласования политики и ее скоординированного проведения в обоих регионах.

69. Сообщество развития стран Юга Африки (САДК), в состав которого входят все три страны, ставит перед собой цель углубления социально-экономического сотрудничества и интеграции между своими 15 членами. В отличие от КОМЕСА, в САДК созданы не наднациональные институты, а рамки для сотрудничества. Политика САДК по вопросам конкуренции исходит из положений Декларации о региональном сотрудничестве в области политики защиты конкуренции и прав потребителей,

направленных на облегчение расследования антиконкурентной практики, имеющей трансграничные последствия. Эта декларация содержит призыв к сотрудничеству между государствами - членами САДК, определяет принципы международного этикета в отношениях между ними и предусматривает создание организационной структуры - Комитета по вопросам политики и законодательства в области конкуренции и защиты прав потребителей (КПЗКПП). КПЗКПП был учрежден в 2008 году в качестве форума, в рамках которого антимонопольные органы государств-членов один раз в год проводят встречи для обмена информацией и опытом правоприменительной деятельности.

70. Структуры САДК не имеют правоприменительных полномочий. Наряду с содействием сотрудничеству в исполнении антимонопольного законодательства САДК также может стать центром распространения передового опыта по вопросам существа, процедуры и организационного строительства. Этому может способствовать надлежащая подготовка персонала в секретариате и государствах-членах.

71. Во исполнение возложенных на него функций содействия конкуренции САДК следует подготовить доклад о сравнительной оценке результатов правоприменительной деятельности антимонопольных органов государств-членов, начиная с трех рассматриваемых здесь стран. Это может оказаться весьма полезным в плане обмена правоприменительными навыками, внедрения усовершенствованных процедур и укрепления национальных институтов.

72. На региональном уровне предпринимаются усилия по созданию трехсторонней зоны свободной торговли, призванные свести к минимуму осложнения, вызываемые частичным совпадением членского состава КОМЕСА, САДК и ВАС. Было сочтено, что соображения осмотрительности подсказывают необходимость сотрудничества трех региональных объединений и согласования их региональных интеграционных программ в сфере торговли, развития инфраструктуры и в других областях, включая законодательство и политику по вопросам конкуренции. В том что касается конкуренции, трем региональным структурам надлежит сотрудничать и обмениваться информацией в процессе выработки и/или осуществления антимонопольной политики и

законодательства. Это действительно стало бы позитивным шагом к сокращению дублирования усилий в правоприменительной области и более эффективному выполнению выдвинутых в ходе настоящего обзора рекомендаций во всех трех странах, как по отдельности, так и в совокупности.

#### **IV. ВЫВОДЫ И РЕКОМЕНДАЦИИ**

73. В сфере антимонопольной деятельности Объединенная Республика Танзания, Замбия и Зимбабве имеют много общего. Их антитрестовское законодательство принято примерно в одно и то же время - в середине 1990-х годов, - а их органы по вопросам конкуренции параллельно занимаются и рядом других вопросов: в Замбии это - перемещение производственных мощностей, в Объединенной Республике Танзания - борьба с контрафактной продукцией, а в Зимбабве - тарифная система. Все это затрудняет выделение достаточных средств на деятельность по применению антимонопольного законодательства. Для того чтобы их работа стала более эффективной, этим органам необходимы дополнительные ресурсы и более щедрое финансирование. Добиваться от правительств выделения ресурсов – нелегкая задача. Лучший способ убедить их в том, что обеспечение соблюдения антитрестовского законодательства заслуживает дополнительных ассигнований – принятие решений по ряду резонансных дел, подобных делам пивоваренных компаний в Объединенной Республике Танзания и Замбии. Это позволяет продемонстрировать обществу и правительству значение антимонопольного законодательства и политики. Хотя расширение ресурсной базы и увеличение финансирования национальных антимонопольных органов представляют собой основную рекомендацию по итогам сравнительного анализа, для более эффективного осуществления антимонопольного законодательства и политики в трех рассматриваемых странах и на региональном уровне необходимо рассмотреть и ряд других вопросов.

#### **1. Рекомендации для осуществления на национальном уровне**

##### **а) Рекомендации законодательным органам**

74. Если говорить о реформировании законодательства, то закон о конкуренции, действующий в Зимбабве, нуждается, как указано в

аналитическом докладе по этой стране, в пересмотре с целью введения штрафов за нарушение антитрестовских норм. Без этого закон в его нынешнем виде не выполняет сдерживающей функции. Законы Замбии и Объединенной Республики Танзания не нуждаются в значительных изменениях. Вместе с тем для приближения к передовой практике в этих странах следует переработать и по-новому истолковать ряд конкретных положений.

## **Санкции**

75. Одним из важнейших вопросов, требующих пересмотра/нового толкования законодательства во всех странах, является вопрос о санкциях за нарушения процессуальных и материальных норм, направленных на защиту конкуренции.

76. Антимонопольным органам Замбии и Зимбабве следует обеспечить, чтобы мелкие нарушения не влекли за собой уголовного наказания. Непредставление уведомления о слиянии или сообщение антимонопольному органу вводящей в заблуждение информации должно наказываться денежным штрафом. К лишению свободы в подобных случаях прибегать не рекомендуется. Такие излишне суровые санкции могут ослабить приток в страну прямых иностранных инвестиций и оказаться контрпродуктивными с точки зрения экономического развития. На практике судьи едва ли будут идти на то, чтобы приговорить кого-либо к тюремному заключению за столь незначительные нарушения. При этом, однако, само наличие в законодательстве подобных санкций воспринимается извне как повод для опасений. Если сам закон с трудом поддается изменению, то антимонопольному органу следует путем принятия подзаконных актов установить руководящие принципы, конкретно определяющие те исключительные обстоятельства, при которых возможно применение уголовных санкций. К ним могут относиться случаи повторного нарушения и случаи, когда речь явно идет о сложной схеме создания помех правосудию.

77. Если не считать уголовной ответственности за мелкие нарушения, то положения о санкциях в законе Замбии в целом соответствуют передовой международной практике. Закон Объединенной Республики Танзания нуждается в незначительном изменении, так как предусмотренная в нем сумма штрафа (от 5 до



10% годового оборота) не может быть возмещена компаниям, согласившимся сотрудничать с антимонопольным органом. В связи с этим предлагается, чтобы шкала штрафных санкций начиналась с нулевого уровня. Такие реформы, однако, не обязательно должны носить неотложный характер. По мере того как растет уверенность в способности антимонопольного органа эффективно добиваться исполнения законов, необходимым и полезным становится механизм освобождения от наказания в обмен на сотрудничество. В рамках законодательства, действующего в Танзании, у антимонопольного органа еще остается достаточный простор для роста. В Зимбабве закон требует ряда серьезных доработок, с тем чтобы за нарушения антитрестовских норм мог взиматься штраф и чтобы можно было преодолеть неэффективность существующей системы штрафов, неспособной эффективно предотвращать нарушения. В Зимбабве также следует перейти к начислению штрафов в процентах от оборота компаний (от 0 до 10%).

### **Контроль за слияниями**

78. Во всех трех странах необходимо подавать уведомления о тех слияниях, масштабы которых превышают определенную пороговую величину. При этом в Объединенной Республике Танзания антимонопольный орган наделен правом пересматривать такие пороговые уровни. Данный аспект весьма важно рассмотреть в ходе корректировки систем, существующих в Замбии и Зимбабве, где крупные фирмы оказываются в невыгодном положении по сравнению с другими. Закон требует от них уведомления даже о таких сделках, при которых поглощаемая компания имеет самый незначительный оборот на внутреннем рынке. Эти положения необходимо пересмотреть, наделив антимонопольный орган определенной гибкостью в части выбора наиболее подходящей пороговой величины оборота. В Зимбабве до пересмотра действующего закона оценка сделок о слияниях может проводиться в соответствии с административным решением антимонопольного органа, устанавливающим предельный срок в один месяц для рассмотрения всех простых слияний и четырехмесячный срок для более сложных случаев.

79. Во всех трех правовых системах предусматривается возможность обоснования слияний, ослабляющих конкуренцию, соображениями общественных интересов. При этом, если в

Объединенной Республике Танзания и Зимбабве соответствующие критерии являются вполне разумными, сводясь на практике лишь к учету соображений эффективности или угрозы банкротства, то в Замбии общественные интересы в данном контексте понимаются весьма широко. Помимо вопросов эффективности и предотвращения банкротств, замбийский закон относит к сфере общественных интересов расширение экспорта, повышение конкурентоспособности, а также социально-экономические факторы. Если этот закон не будет пересмотрен, то антимонопольному органу следует придерживаться самой строгой интерпретации его положений и предоставлять изъятия, продиктованные общественными интересами, лишь в случаях, когда от этого в итоге будут выигрывать потребители (т.е. трактовать такие изъятия как разновидность изъятий, предоставляемых по соображениям эффективности).

### **Обжалование в судебных инстанциях**

80. В Объединенной Республике Танзания и в Замбии рассмотрением жалоб на решения антимонопольных органов занимаются специально учрежденные для этой цели суды по делам о конкуренции, в которых обеспечивается рассмотрение таких дел судьями, имеющими необходимый для этого уровень специальной подготовки.

81. В принципе, однако, создание специального суда не является обязательным: достаточно обеспечить, чтобы рассмотрение жалоб на решения органа по вопросам конкуренции в суде более общего профиля всегда поручалось одним и тем же судьям, которые благодаря этому могут накопить знания, позволяющие разбираться в подобных делах. В Зимбабве следует решить проблему параллельной юрисдикции Административного и Высокого судов. Хотя предпочтительным вариантом является пересмотр законодательства с целью наделения лишь одного из этих органов компетенцией рассматривать апелляционные жалобы на решения по делам о конкуренции, на практике возможны и другие варианты - например, меморандум о взаимопонимании между двумя судами о разграничении соответствующих функций.

## **в) Рекомендации правительству**

82. Во всех трех государствах антимонопольный орган является сравнительно небольшим учреждением, на которое возложен целый ряд функций (защита прав потребителей, контроль за добросовестной коммерческой практикой, борьба с контрафактной продукцией, перемещение основных производственных фондов, тарифная система). Это сокращает объем ресурсов, направляемых на осуществление законодательства и политики в области конкуренции. Что касается оплаты труда сотрудников, то в Замбии она находится на достойном уровне. В Объединенной Республике Танзания условия найма персонала антимонопольного органа значительно лучше тех, которые существуют для остальных государственных служащих и сопоставимы с условиями в частном секторе. Низкий уровень оплаты труда в Зимбабве крайне осложняет борьбу с утечкой кадров.

83. Работа по обеспечению исполнения антитрестовского законодательства должна выполняться квалифицированными специалистами, и хорошо подготовленные сотрудники антимонопольного органа представляют собой ценный актив, на который любое правительство может опираться в своих усилиях по созданию режима регулирования, более отвечающего потребностям рынка. Если по своему авторитету антимонопольные органы приблизятся к центральным банкам, то их сотрудники смогут получать зарплату, достаточно привлекательную для высококвалифицированных специалистов. Если же уровень их квалификации будет недостаточным, то и качество правоприменительной деятельности не обязательно будет соответствовать тому, что необходимо для достижения реальных сдвигов в соответствующих странах.

84. Необходимо улучшить финансирование антимонопольных учреждений во всех трех государствах. Они должны получать прямые ассигнования из государственного бюджета либо финансироваться за счет налога на корпорации, оборот которых превышает определенный уровень, по примеру таких стран, как Италия или Турция. От взимания сборов за рассмотрение уведомлений (что предусмотрено во всех трех странах), а также от удержания в пользу антимонопольного органа определенной доли уплачиваемых штрафов (что допускается законом Замбии) следует

отказаться, поскольку эти источники финансирования ненадежны и могут оказывать влияние на решения антимонопольного органа по тем или иным делам.

### **с) Рекомендации органам по вопросам конкуренции**

#### **Правоприменительная практика**

85. Первая рекомендация антимонопольным органам трех государств касается повышения эффективности правоприменения; начать следует с возбуждения ряда крупных дел по результатам внезапных проверок и с применения серьезных санкций за выявленные по этим делам нарушения. Это значительно укрепит авторитет антимонопольных органов и облегчит политическую задачу принятия мер, которые могут быть необходимыми для их организационного укрепления (включая соответствующее увеличение финансирования).

86. Внезапные проверки - наиболее распространенный способ выяснения того, действительно ли компания нарушила положения антитрестовского законодательства, особенно если речь идет о создании картелей или о злоупотреблении доминирующими позициями на рынке. Проверки должны быть неожиданностью для проверяемых компаний; в противном случае существует опасность уничтожения доказательств. В Объединенной Республике Танзания и Замбии антимонопольные органы явно располагают достаточными возможностями для таких проверок, уже проводившихся в Замбии дважды за последние годы. Во всех странах органам по вопросам конкуренции недостает практического опыта для более эффективного проведения проверок. Особенно полезной была бы специальная подготовка персонала для этих целей.

87. Поскольку в Зимбабве действует положение об обязательной публикации извещения о причинах каждого расследования, проверки должны проводиться в день такой публикации.

88. В Объединенной Республике Танзания необходимо обеспечить как можно более ограничительное толкование положения о том, что нарушение антимонопольного законодательства должно быть умышленным. Так, если на основании судебных прецедентов действие закона

распространяется на новые области или новые виды деятельности, штрафы должны налагаться лишь после того, как о запрете на ту или иную практику станет широко известно. В противном случае субъективные умозаключения о наличии или отсутствии умысла могут поставить под вопрос эффективность применения в стране антимонопольного законодательства.

89. Для предотвращения нарушений необходимо, чтобы наложенные штрафы фактически уплачивались. Их взимание не следует возлагать на антимонопольный орган, однако такие органы во всех трех государствах должны добиваться от правительств того, чтобы штрафы взимались на практике.

90. Кроме того, властям Танзании и Замбии следует весьма осмотрительно относиться к потоку уведомлений об ограничительной практике, который становится возможным в рамках нового закона. Такие уведомления, как со всей убедительностью продемонстрировал опыт ЕС, редко помогают вскрыть наиболее серьезные нарушения законодательства о конкуренции. Именно по этой причине ЕС и принял в 2003 году решение отказаться от системы уведомлений. За более чем 40-летний период Европейская комиссия получила свыше тысячи уведомлений о соглашениях между компаниями, из которых лишь считанные единицы были в итоге объявлены незаконными.

### **Повышение квалификации персонала**

91. Укрепление авторитета антимонопольных органов предполагает необходимость углубленной профессиональной подготовки их сотрудников и судей, занимающихся рассмотрением жалоб. Персонал органов по вопросам конкуренции должен проходить обучение как по материальным, так и по процессуальным аспектам правоприменительной деятельности: как проводить внезапные проверки, какие материалы приобщать к делу, как реагировать на ходатайства об ознакомлении с делом, как составлять изложение претензий и текст окончательного решения, как определять размеры штрафа, какие средства правовой защиты предлагать сторонам, когда применять упрощенную процедуру рассмотрения сделок о слиянии и т.д.

92. Профессиональная подготовка необходима также лицам, занимающимся составлением руководящих принципов и

разъяснений относительно толкования материально-правовых положений законодательства. Услуги по такой подготовке должны предоставляться непосредственно трем соответствующим государствам, а также региональным объединениям, в которые они входят. Эти три страны сталкиваются с общими проблемами правоприменения и могут готовить совместную документацию по этим проблемам при участии своих антимонопольных органов, взаимодействующих друг с другом на региональном уровне под эгидой международных организаций, способных предоставлять экспертные консультации по конкретным вопросам.

## **2. Рекомендации для осуществления на региональном уровне**

93. В своих усилиях по созданию хорошо налаженной рыночной экономики все три страны в известной степени сталкиваются с однотипными факторами, ограничивающими конкуренцию. При этом в данном регионе, как и повсюду в мире, имеют место случаи трансграничной антиконкурентной практики. В последнее время предпринимаются региональные инициативы, которые должны позволить преодолеть эти проблемы: речь идет о механизмах защиты конкуренции в рамках САДК, КОМЕСА и ВАС. Трем рассматриваемым государствам необходимо оптимально использовать такие региональные инициативы для укрепления своей правоприменительной деятельности путем уменьшения расхождений в толковании законов, обмена опытом и сотрудничества в рассмотрении дел.

94. Все три государства входят в состав САДК, которое отличается от других соответствующих региональных организаций (ВАС и КОМЕСА) тем, что представляет собой лишь платформу для сотрудничества и обмена опытом без создания наднационального режима защиты конкуренции, за соблюдением которого следил бы региональный антимонопольный орган.

95. По этой причине САДК может служить всем трем странам в качестве форума для сближения подходов и обмена передовой практикой, включая решение представляющих общий интерес содержательных и процедурных проблем.

96. Два из рассматриваемых государств, являющиеся членами КОМЕСА (Замбия и Зимбабве), имеют возможность пользоваться

процедурами обеспечения соблюдения предусмотренных в этой организации норм защиты конкуренции и обмениваться передовым опытом рассмотрения трансграничных дел. Им рекомендуется делиться накопленным в рамках КОМЕСА опытом с третьей из рассматриваемых стран - Объединенной Республикой Танзания. Вместе с тем, поскольку Замбия и Зимбабве одновременно входят в состав КОМЕСА и САДК, у них имеются особые возможности для того, чтобы способствовать предупреждению коллизий между двумя региональными антимонопольными режимами.

97. В этой связи полезными представляются усилия по созданию трехсторонней зоны свободной торговли, призванные свести к минимуму осложнения, вызываемые частичным совпадением членского состава КОМЕСА, САДК и ВАС. Было сочтено, что соображения осмотрительности подсказывают необходимость сотрудничества трех региональных объединений и согласования их региональных интеграционных программ в сфере торговли, развития инфраструктуры и в других областях, включая законодательство и политику по вопросам конкуренции. В процессе их выработки и/или осуществления этого законодательства и политики трем региональным объединениям следует взаимодействовать и обмениваться информацией.

98. Помимо формального сотрудничества в рамках региональных антимонопольных объединений органы по вопросам конкуренции трех рассматриваемых государств должны и впредь укреплять неформальные контакты между собой в интересах обмена опытом и потенциального сотрудничества в правоприменительной области. Целью совместных учебных мероприятий должно быть углубление знаний в сфере законодательства о конкуренции при одновременном укреплении сети контактов и налаживании профессиональных связей.



ОРГАНИЗАЦИЯ  
ОБЪЕДИНЕННЫХ  
НАЦИЙ